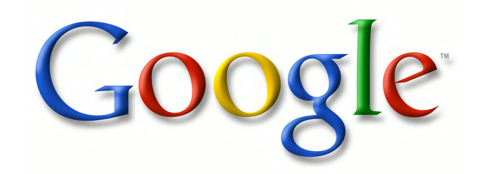


This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/



Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

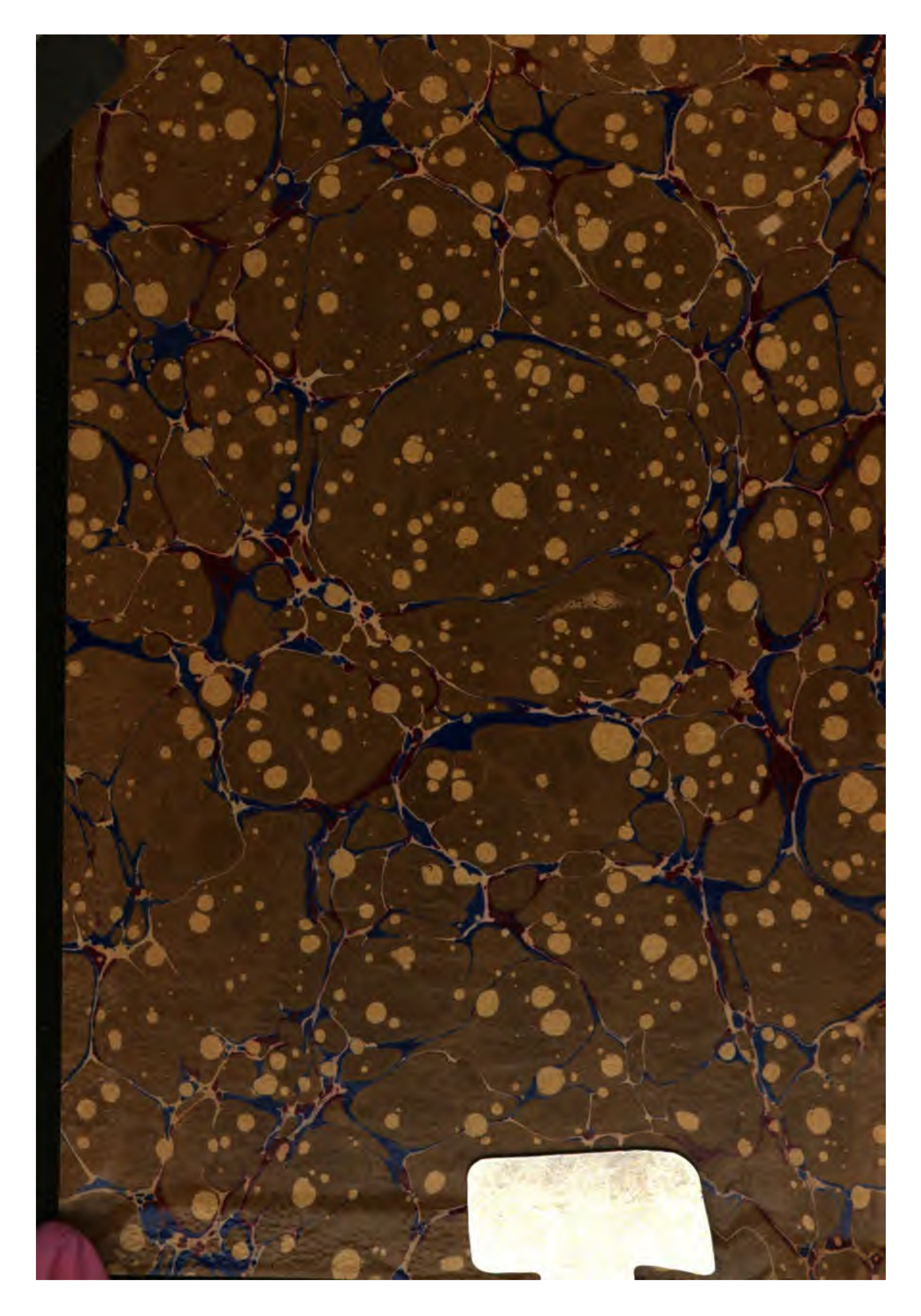
Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

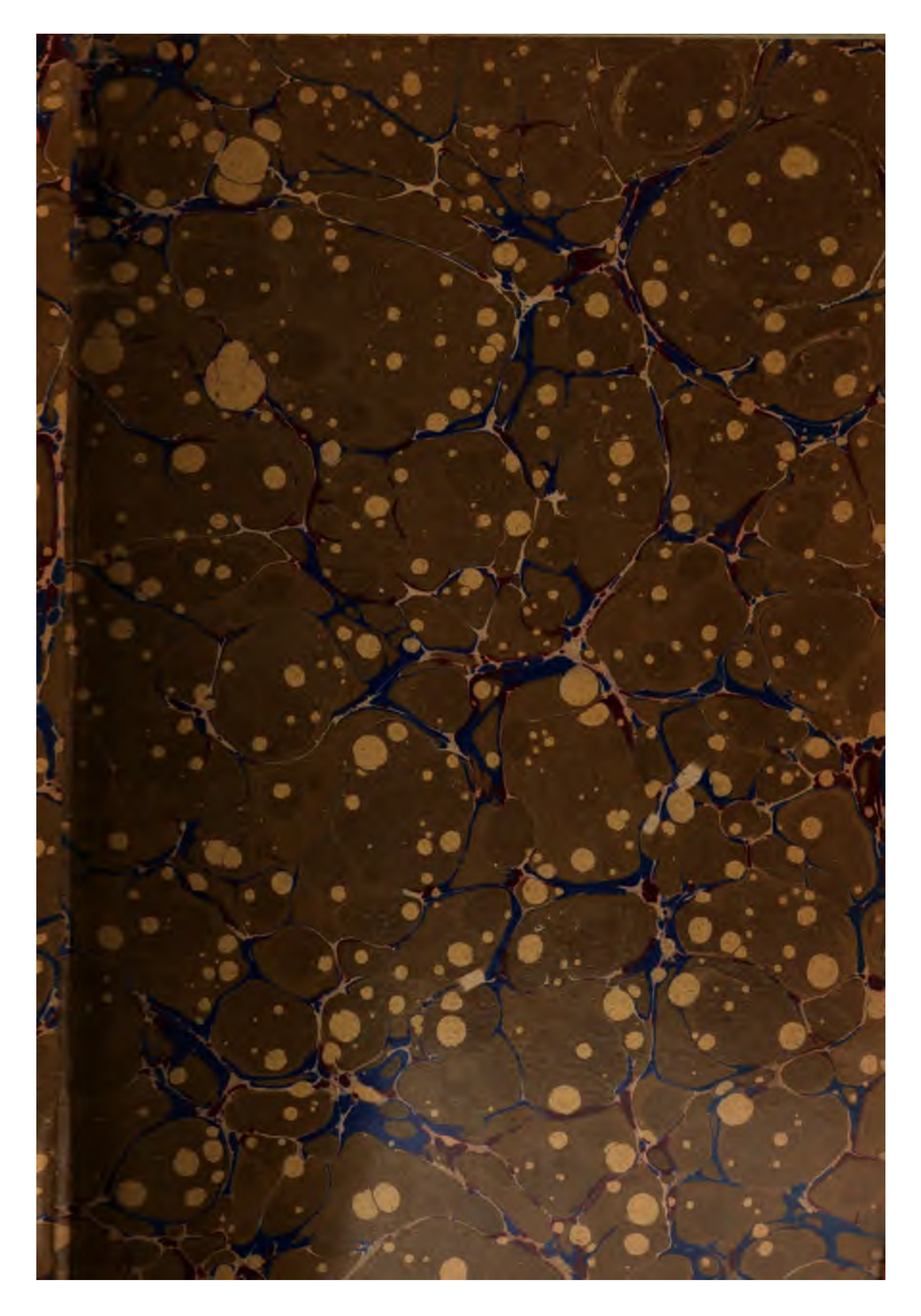
Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

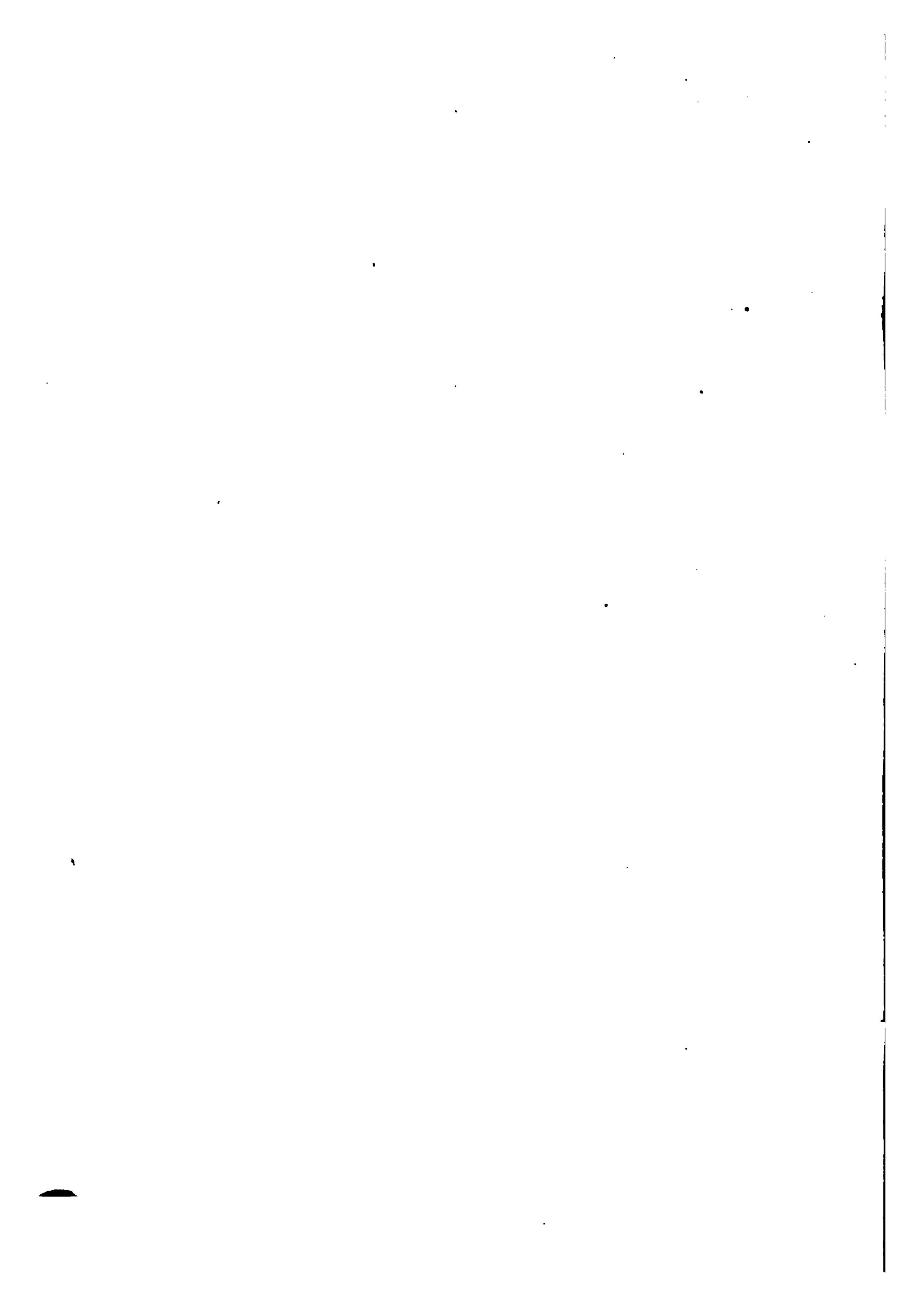
+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.
+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.
+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.
+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.







FN
CNS
V.T
V. 13

11437 1903

Zeitschrift

für

Internationales Privat- und Öffentliches Recht.

Begründet von F. Böhm.

Herausgegeben von

Dr. Theodor Niemeyer,

ordentl. Professor der Rechte an der Universität Kiel.

XIII. Band.



Leipzig,

Verlag von Duncker & Humblot.

1903.

Alle Rechte vorbehalten.

93805

Universitäts-Buchdruckerei Schmidt & Klaunig, Kiel.

Inhaltsverzeichnis

des XIII. Bandes (1903).

I.

Abhandlungen.

II.

Rechtsprechung.

III.

Gesetzgebungsschau.

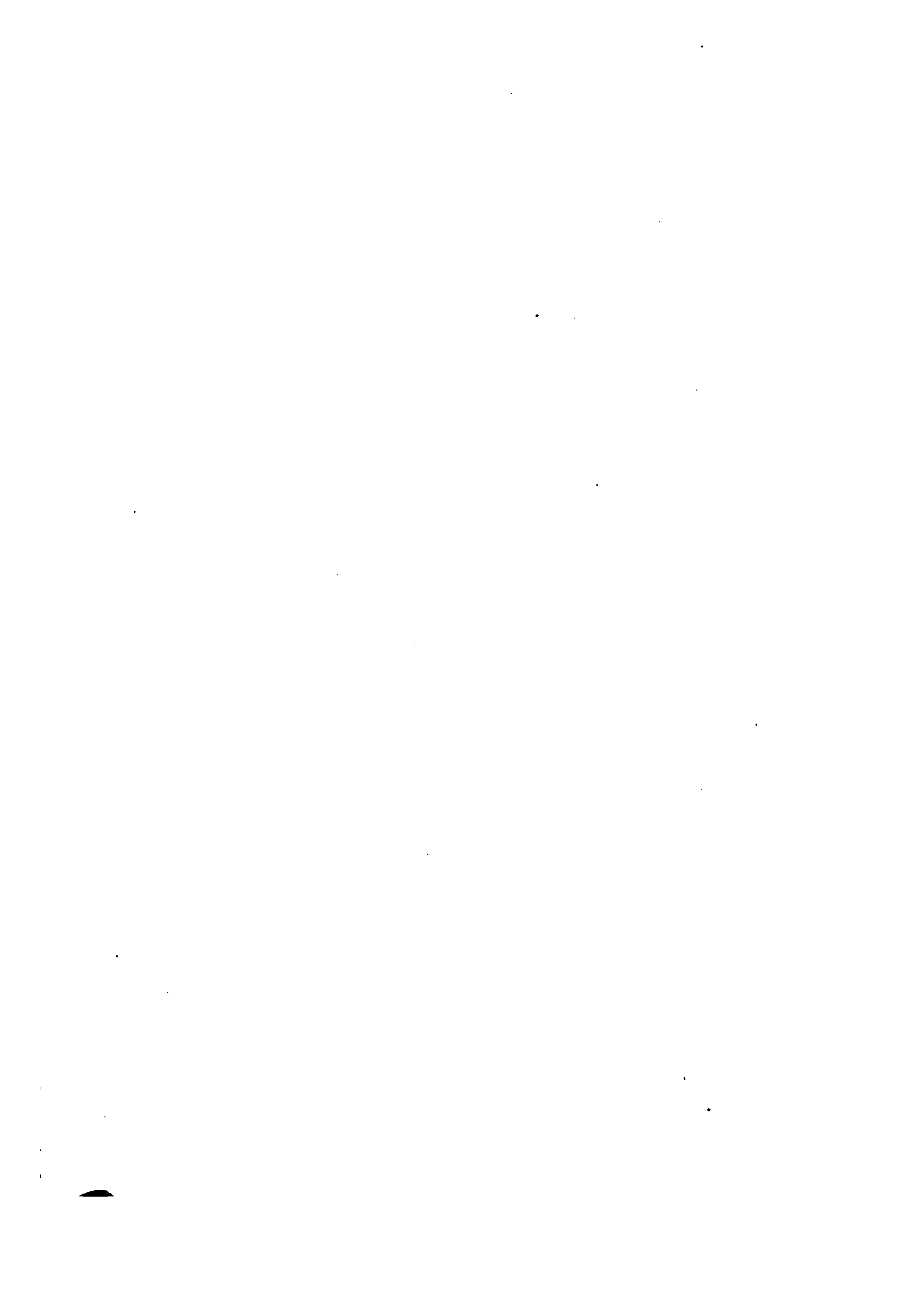
Ständig in dieser Zeitschrift angewendete Abkürzungen.

B. = Bekanntmachung.
CBl. = Centralblatt für das Deutsche Reich.
E. = Erlaß.
EG. = Einführungsgesetz.
Ges. = Gesetz.
GS. = Gesetzsammlung.
J. = Journal de droit international privé.
JMBl. = Justizministerial-Blatt.
KG. = preußisches Kammergericht.
LG. = Landgericht.
MB. = Ministerialbekanntmachung.
MV. = Ministerialverfügung, Ministerialverordnung.
NR. = Nouveau Recueil de traités etc., herausgegeben von *Stoerk*.
OGH. = Oberster Gerichtshof.
OLG. = Oberlandesgericht.
R. = Revue de droit international.
Red. = Redaktion dieser Zeitschrift.
R. G. = Revue générale de droit international public.
RG. = Reichsgericht.
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
V. = Verordnung.
Verf. = Verfügung.
Ztsch. = diese Zeitschrift.

Römische Ziffern mit folgender arabischer Ziffer (z. B. III 399) bezeichnen Band und Seite, arabische Ziffern bei literarischen Citaten die Seite.

Zeitdaten sind mit Ziffern bezeichnet (z. B. 5. 12. 01 = 5. Dezember 1901).

In der Gesetzgebungschau bezeichnen die arabischen Zahlen in Klammern die Seitenzahlen des vorher angegebenen Gesetz- usw. Blattes.



Über den Einfluß der Konkurseröffnung auf die Personalhaft mit Rücksicht auf Art. 17 des Haager Abkommens vom 14. November 1896.

Von Professor Dr. **G. Kleinfeller** in Kiel.

Über das Vermögen des deutschen Staatsangehörigen, Kaufmannes G. in Duisburg war im Dezember 1901 vom Amtsgericht zu Duisburg das Konkursverfahren eröffnet worden. Ende Januar 1902 begab sich G. nach Amsterdam, um dort mit einem Gläubiger Vergleichsverhandlungen zu führen. Hier wurde er auf Grund von zwei gegen ihn erwirkten Versäumnisurteilen der Amsterdamer Arrondissements-Rechtbank in Schuldhaft genommen. Zu dem Zwecke der Abwendung der Schuldhaft beantragte der Anwalt des G. die Konkurseröffnung über das Vermögen des G. bei dem Amsterdamer Gericht; der Eröffnungsbeschluß wurde erlassen, in der höheren Instanz aber wegen Unzuständigkeit des Gerichts wieder aufgehoben und es gelang nur dadurch die Freilassung des G. zu erwirken, daß man einen bei der Verhaftung vorgekommenen Formfehler auf Grund der niederländischen C.P.O. erfolgreich geltend machte.

I.

Sieht man von diesem Formfehler ab, der schließlich die Lösung herbeiführte, so wird durch diesen Rechtsfall ein in hohem Maße unbefriedigender Rechtszustand beleuchtet: Wenn in den Niederlanden über eine Person, gleichviel ob Niederländer oder Nicht-Niederländer, die Schuldhaft verhängt wird, so muß diese Maßregel aufgehoben werden, sobald Güterabtretung erfolgt d. h. über das Vermögen des Verhafteten das Konkursverfahren eröffnet wird (Niederländische C.P.O., Art.

596 No. 3; niederländische Konkursordnung Art. 33). Dieser dem römischen Recht (vergl. c 1 C. 7,71) entstammende Satz wirkt jedoch praktisch verschieden, je nachdem der Schuldner in den Niederlanden Wohnsitz hat oder nicht und infolge davon gegenüber dem Angehörigen eines fremden Staates anders als gegenüber dem niederländischen Staatsangehörigen. Durch Art. 710 der niederländischen C.P.O. vom Jahre 1828 wurden von der Rechtswohltat der Güterabtretung die Fremden ausgeschlossen, welche im Königreich keinen festen Wohnsitz haben[1]. Nach Art. 2. der neuen niederländischen Konkursordnung v. 30. September 1893 ist ohne Unterschied der Staatsangehörigkeit für die Konkurseröffnung das Gericht des Wohnsitzes zuständig; in Ermangelung eines Wohnsitzes in dem innerhalb Europa gelegenen Gebiet der Niederlande ist das in diesem Gebiet befindliche Gericht des letzten Wohnsitzes oder der Handelsniederlassung zuständig. Da nun der niederländische Staatsangehörige, wenigstens in der Regel eines dieser Gerichte als für sich zuständig wird anrufen können, so kann er sich in der Regel binnen wenigen Tagen, auch wenn er im europäischen Teil des Königreichs keinen Wohnsitz hat, der Schuldhaft dadurch entziehen, daß er beim Gericht des früheren Wohnsitzes oder der Handelsniederlassung in dem europäischen Teil des Königreichs die Konkurseröffnung herbeiführt. Der Nicht-Niederländer dagegen wird in der Regel in dem bezeichneten Gebiet weder einen Wohnsitz, noch einen früheren Wohnsitz, noch eine Handelsniederlassung haben und somit kein für die Konkurseröffnung zuständiges Gericht in den Niederlanden finden; der vorliegende Fall zeigt zugleich, daß die niederländischen Gerichte die Begründung einer Niederlassung *ad hoc*, um die Zuständigkeit zu begründen, als eine Scheinhandlung betrachten und nicht gelten lassen. Der Nicht-Niederländer, welcher nicht ausnahms-

---

1) Sowohl nach dem Bericht von *Pussemier* über die Novelle zur C.P.O. v. 7. Juli 1896 *Annuaire de législation étrangère vol. 26, p. 531 ff.* als nach der Darstellung von *Asser* in *Leske* u. *Löwenfeld*, die Rechtsverfolgung im internat. Verkehr Bd. III. 1, S. 403 ist Art. 710 durch die Novelle vom Jahre 1896 nicht berührt worden. Vergl. jedoch unten Text nach Anm. 2.

weise eine der bezeichneten Bedingungen erfüllt, kann also auch nach der neuen Konkursordnung von dem Mittel der Güterabtretung keinen Gebrauch machen, sondern kann vom Gläubiger gezwungen werden, bis zur Dauer von fünf Jahren (Art. 591 der niederländ. C.P.O.) die Schuldhaft zu dulden.

Vergleicht man jene beiden Bestimmungen — Art. 710 C.P.O. und Art. 2 K.O. für die Niederlande — mit dem Art. 17 des Haager Abkommens zur Regelung der Fragen des internationalen Privatrechts vom 14. November 1896 *(Deutsches Reichs-Gesetzblatt)* 1899 S. 285 ff.), so stellt sich heraus, daß Art. 710 C.P.O. damit nicht vereinbar ist, Art. 2 K.O. dagegen die Forderung der Gleichstellung von Angehörigen eines Vertragsstaates mit den Niederländern hinsichtlich der Personalhaft wenigstens formell und äußerlich erfüllt. Nach Art. 17 des Haager Abkommens findet die Personalhaft in Civil- oder Handelssachen gegen die einem der Vertragsstaaten angehörenden Ausländer nur in den Fällen statt, in denen sie auch gegen Inländer anwendbar sein würde. Diese Gleichstellung von Ausländern und Inländern wird nur erzielt, wenn ebenso wie die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Personalhaft[2]) auch die Bedingungen der Aufhebung der Personalhaft für Ausländer und Inländer die nämlichen sind.

Angesichts des Widerspruchs zwischen den beiden Bestimmungen der neuen K.O. (Art. 2 mit 33) und dem Art. 710 C.P.O., sowie angesichts der Unvereinbarkeit des Art. 710 No. 1 C.P.O. mit dem Haager Abkommen ist nun zu behaupten: das frühere Recht der C.P.O. ist durch das neuere der K.O. aufgehoben, insofern hiernach über das Vermögen eines Ausländers auch bei dem Gerichte des letzten Wohnsitzes oder der Handelsniederlassung das Konkursverfahren eröffnet werden kann. Diesen Standpunkt haben im vorliegenden Fall auch die nieder-

2) Nach *Asser* a. a. O. ist die Personalhaft gegen Ausländer in den Niederlanden in weiterem Umfange zulässig, wie gegen Niederländer und hat die niederländische Gesetzgebung dem Haager Abkommen nur insofern Rechnung getragen, als die Haft zur Wahrung noch nicht zuerkannter Ansprüche gegen Angehörige der Vertragsstaaten nur unter denselben Voraussetzungen wie gegen Inländer zugelassen wird.

ländischen Gerichte eingenommen; die für G. nach der Verhaftung errichtete Handelsniederlassung wurde in der höheren Instanz lediglich deshalb unberücksichtigt gelassen, weil man die Niederlassung als nur zum Schein bewirkt ansah.

II.

Die Berücksichtigung des Haager Abkommens führt aber zu der weiteren Frage: genügt es, wenn die Gesetzgebung formell und äußerlich die Aufhebung der Personalhaft für Inländer und ausländische Angehörige der Vertragsstaaten an die gleichen Bedingungen knüpft, diese Bedingungen aber so gestaltet, daß sie vom Inländer regelmäßig sehr leicht, von dem ausländischen Angehörigen eines Vertragsstaates dagegen in der Regel nicht erfüllt werden kann? Ferner fragt es sich: muß nicht, um dem Art. 17 des Haager Abkommens gerecht zu werden, die in einem Vertragsstaat erfolgte Konkurseröffnung auch von den niederländischen Gerichten berücksichtigt werden?

Die erste dieser beiden Fragen ist zu bejahen, denn die Gesetzgebung kann die Ausländer den Inländern nur rechtlich d. h. hinsichtlich der rechtlichen Voraussetzungen für die Anwendbarkeit einer Maßregel gleichstellen. Der Vertrag verlangt nicht, daß die Angehörigen der Vertragsstaaten in jedem Vertragsstaate ebenso wie in ihrem Heimatsstaat behandelt werden; er verlangt auch nicht, daß die Vertragsstaaten hinsichtlich der Personalhaft sich absolute Gegenseitigkeit durch Einführung der gleichen Gesetzgebung gewähren, noch daß die Gesetzgebung sonstwie einen Zustand herstellt, in welchem der Fall der Zulässigkeit von Personalhaft gegenüber dem Ausländer nicht häufiger vorkommen kann als gegenüber dem Inländer, sondern der Vertrag will so, wie er lautet, nur, daß innerhalb eines jeden einzelnen der Vertragsstaaten gleiches Recht für Inländer und Ausländer geschaffen werde. Gleiches Recht begründet aber Art. 2 der K.O., insofern die Zuständigkeit zur Konkurseröffnung gleichmäßig geregelt ist. Daß das Ergebnis der Anwendung dieser Vorschrift für In- und Ausländer ein anderes ist, beruht auf der Verschiedenheit der tatsächlichen Verhältnisse, woran durch Gesetze so wenig wie durch Verträge etwas

auf anderem Wege geändert werden kann, als eben durch Veränderung der rechtlichen Voraussetzungen.

Eine Möglichkeit, diesen Unterschied in den tatsächlichen Verhältnissen auszugleichen, scheint allerdings, abgesehen von der Vorschrift über die Zuständigkeitsgründe, die Anerkennung der Universalität der Wirkung des Konkurseröffnungsbeschlusses zu bieten. Würde die in irgend einem der Vertragsstaaten erfolgte Konkurseröffnung auch von den niederländischen Gerichten als wirksam zu betrachten sein, so wäre dadurch die Ungleichheit in den tatsächlichen Verhältnissen ausgeglichen; in unserem Falle wäre alsdann G. auf Grund der vom Amtsgericht Duisburg beschlossenen Konkurseröffnung aus der Haft zu entlassen gewesen. Aber zu dieser Ausgleichung würde Art. 17 des Haager Abkommens nur dann nötigen, wenn auch der Niederländer im Fall der Konkurseröffnung durch ein ausländisches Gericht von der Personalhaft befreit würde. Die Universalität der Wirkung des Eröffnungsbeschlusses ist jedoch nicht selbstverständlich[3]) und wird in der niederländischen Gesetzgebung nicht anerkannt.[4]) Wenn auch Art. 431 al. 1 der niederländischen C.P.O.[5]) nicht unmittelbar gegen die Universalität verwertet werden kann, so zeigt diese Bestimmung doch, daß die niederländische Gesetzgebung keine Neigung hat, grundsätzlich ausländischen Richtersprüchen Autorität innerhalb der Niederlande zuzugestehen. Diejenigen Sätze des Entwurfs der neuen K.O., durch welche die Universalität der Wirkung des Eröffnungsbeschlusses anerkannt werden sollte, sind nicht Gesetz geworden.

---

3) *v. Bar,* Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts. Bd. 2, S. 559 ff. 595.

4) *Levy* in dieser Zeitschrift Bd. 7, S. 14 u. 16. Über die Schwankungen der früheren niederländischen Rechtsprechung hinsichtlich dieser Frage, vergl. *Travers M., La faillite et la liquidation judiciaire dans les rapports internationaux (1894) pag. 75 ff.*

5) Nach der Übersetzung von *Tripels, Les Codes Neerlandais* (1886) lautet art. 431 al. 1 cit.: *„Sauf les cas expressément prévus par la loi, les jugements rendus par les juges ou tribunaux étrangers ne seront pas exécutoires dans le royaume.“*

Der Grund, warum das niederländische Recht die Universalität der Wirkung des Eröffnungsbeschlusses ablehnt, ist wenigstens in Beziehung auf die Personalhaft wohl im Zweck der Personalhaft und in den praktischen Ergebnissen der Konkurseröffnung zu suchen. Durch das Versprechen der Freiheit von der Schuldhaft wird der Schuldner zur Güterabtretung, d. h. zur Herbeiführung des formellen Konkurses bewogen. Auf diese Weise erlangen die Gläubiger aber gewöhnlich nur von demjenigen Schuldner einige Befriedigung, welcher in den Niederlanden Wohnsitz oder eine Handelsniederlassung hat. Fehlt eines dieser Verhältnisse, so hat der Schuldner gewöhnlich auch kein Vermögen innerhalb der Niederlande, folglich bleibt die Güterabtretung eine Formalität. Die Gläubiger werden der Unbequemlichkeit nicht überhoben, sich an das Ausland zu wenden, wo etwa Vermögen liegt oder ein Konkursverfahren anhängig ist; die Personalhaft soll dann eingreifen, um den Schuldner zur Beischaffung von Befriedigungsmitteln zu veranlassen. Die Tatsache der Konkurseröffnung im Auslande wird deshalb nicht der Konkurseröffnung im Inlande gleichgestellt, solange man nicht zum ausländischen Konkursverfahren das gleiche Vertrauen gewinnt wie zum inländischen Konkurse und solange nicht die Rechtsverfolgung im ausländischen Konkurse als ebenso bequem erscheint wie diejenige im inländischen Konkurse.

III.

Ist hierdurch festgestellt, daß die niederländische Gesetzgebung, soweit sie für den eingangs erzählten Rechtsfall in Betracht kommt, die Forderung des Art. 17 des Haager Abkommens erfüllt, daß aber gleichwohl zufolge der Verschiedenheit in den tatsächlichen Verhältnissen der Ausländer und Inländer das Ergebnis der Anwendung des neuen Rechtes sich nicht wesentlich von dem Ergebnis der Anwendung des früheren Rechtes unterscheidet, welches ausdrücklich eine Rechtsungleichheit zu Ungunsten der Ausländer enthielt, so bleibt zunächst noch die Frage übrig, ob im Deutschen Reich in Beziehung auf die Personalhaft ein Vergeltungsrecht gegenüber den Niederlanden geübt werden darf (E.Gz. C.P.O. § 24).

Nach Bundesgesetz vom 29. Mai 1868 ist im Deutschen Reich der Personalarrest als Exekutionsmittel in bürgerlichen Rechtssachen insoweit nicht mehr statthaft, als dadurch die Zahlung einer Geldsumme oder die Leistung einer Quantität vertretbarer Sachen oder Wertpapiere erzwungen werden soll. (Vgl. E.Gz. R.C.P.O. § 13).

Da nun der Niederländer im Deutschen Reich sowohl nach Reichsrecht (s. unt. IV) als nach Art. 17 des Haager Abkommens in denjenigen Fällen der Personalhaft nicht unterworfen werden darf, in welchen diese gegen deutsche Staatsangehörige unzulässig ist, so werden die Niederländer im Deutschen Reich zur Zeit besser behandelt als die Deutschen in den Niederlanden oder umgekehrt die Deutschen werden dort hinsichtlich der Personalhaft schlechter behandelt als die Niederländer im Deutschen Reich. Es besteht, trotzdem Art. 17 von beiden Seiten erfüllt wird, keine Gegenseitigkeit. Es ist dies kein Mangel des Haager Abkommens, sondern es ist in den Verhältnissen begründet, daß die Vertragsstaaten sich nicht zugleich Gegenseitigkeit versprochen haben; denn die unmittelbare Erreichung des Zieles absoluter Rechtsgleichheit in allen Vertragsstaaten auch nur hinsichtlich eines Punktes würde bei der Vielheit der Vertragschließenden auf kaum überwindliche Hindernisse stoßen. Die Anwendung eines Vergeltungsrechtes durch das Deutsche Reich würde daher eine Verletzung dieses Vertrages bedeuten; nachdem der andere Teil erfüllt hat, kann von einem Vergeltungsrecht keine Rede sein. Aber selbst wenn man in der niederländischen Gesetzgebung einen Punkt entdecken würde (vgl. oben Anm. 2), welcher als eine Verletzung des Haager Abkommens bezeichnet werden müsste, wäre doch keiner der Vertragsstaaten zur Übung von Vergeltung befugt, denn dieser Weg würde notwendig zur tatsächlichen Auflösung des Vertragsverhältnisses führen. Der Vorbehalt des Kündigungsrechtes in der Schlußbestimmung III des Haager Abkommens spricht jedoch gegen die Zulässigkeit einer solchen tatsächlichen Lösung des Vertragsverhältnisses, wie sie durch Vergeltung herbeigeführt werden müßte. Überdies steht auch die deutsche Gesetzgebung der Anwendung eines Vergeltungsrechts entgegen. Der Reichs-

kanzler kann mit Zustimmung des Bundesrates nur im Rahmen der Reichsgesetzgebung und nur mit denjenigen Mitteln civilprozessuale Vergeltung üben, welche das deutsche Recht zur Verfügung stellt; das Mittel der Personalhaft ist in den Grenzen des erwähnten bundesgesetzlichen Verbotes unzulässig. Diese Unzulässigkeit kann durch eine Anordnung des Reichskanzlers auch mit Zustimmung des Bundesrates nicht beseitigt werden. Ferner läßt sich Vergeltung im Civilprozeß nur durch eine solche Behandlung der Ausländer üben, welche der den deutschen Staatsangehörigen im fremden Staat zu teil gewordenen Behandlung ähnlich ist. Für die ausgedehntere Anwendung der Personalhaft läßt sich nicht Vergeltung durch Zulassung oder Versagung einer Vermögensvollstreckung oder durch Zulassung der Auflage einer Sicherheit zu Lasten des niederländischen Klägers üben. Die nach § 5 der deutschen R.K.O. zulässige Ausschließung desjenigen ausländischen Gläubigers vom inländischen Konkursverfahren, welcher die Anordnung und den Vollzug der Personalhaft im Auslande betrieben hat, wäre schon deshalb nicht gerechtfertigt, weil das deutsche Recht selbst der Konkurseröffnung die Wirkung im Sinne der Universalität versagt; das Deutsche Reich darf daher aus dem gleichen Verhalten einer ausländischen Gesetzgebung keinen Anlaß zur Vergeltung entnehmen.

IV.

In diesem Zusammenhang drängen sich aber noch die beiden Fragen auf: Entspricht das deutsche Recht der Forderung des Art. 17 des Haager Abkommens und welchen Einfluß übt nach deutschem Recht die Konkurseröffnung auf die Zulässigkeit der Personalhaft?

Das deutsche Recht macht weder in dem Gesetz betr. die Aufhebung der Schuldhaft v. 29. Mai 1868 noch in der R.C.P.O. §§ 888 ff., 901 ff., 918 ff. einen Unterschied zwischen Inländern und Ausländern hinsichtlich der Personalhaft. Daß die Anwendbarkeit dieses Zwangsmittels beschränkter ist wie nach niederländischem Recht, geht schon aus den vorausgeschickten Erörterungen hervor.

Die Folge der grundsätzlichen Gleichstellung von Ausländern und Inländern ist, daß auch die Konkurseröffnung auf die Zulässigkeit von Personalhaft bei Ausländern die gleiche Wirkung übt wie bei Inländern. Die Zulässigkeit der Konkurseröffnung ist aber ebenfalls gegenüber Ausländern an keine anderen Bedingungen geknüpft, wie gegenüber Inländern. Insbesondere die Zuständigkeit zum Eröffnungsbeschluß ist so geordnet, daß über das Vermögen eines Ausländers nicht nur unter den gleichen rechtlichen Voraussetzungen, sondern auch praktisch oder tatsächlich gleichmäßig leicht, wie über das Vermögen eines Inländers, Konkurs eröffnet werden kann. Zuständig ist nach R.K.O. § 71 mit R.C.P.O. §§ 13—16 das Gericht der gewerblichen Niederlassung des Schuldners und in Ermangelung einer solchen das Gericht, bei welchem der Schuldner seinen allgemeinen Gerichtsstand hat; dieser Gerichtsstand wird aber durch Wohnsitz, Aufenthalt und früheren Wohnsitz begründet und, da der Aufenthalt kein dauernder zu sein braucht, kann die Zuständigkeit für den Ausländer ebenso leicht wie für den Inländer begründet werden. Das etwaige Hindernis des Vermögensmangels (R.K.O. § 107) kann bei einem Inländer, für welchen nur der Gerichtsstand des Aufenthalts besteht, ebenso leicht eintreten wie unter der gleichen Bedingung bei einem Ausländer. Über diese Regel geht die R.K.O. im § 238 Abs. 2 noch hinaus, indem sie ein Konkursverfahren über das im Deutschen Reich liegende Vermögen des ausländischen sowie des inländischen Schuldners zuläßt, obgleich der Schuldner im Deutschen Reich weder eine gewerbliche Niederlassung noch einen allgemeinen Gerichtsstand hat, wenn er im Inlande ein mit Wohn- und Wirtschaftsgebäuden versehenes Gut als Eigentümer, Nutznießer oder Pächter bewirtschaftet.

Über die Unterbrechung der Zwangsvollstreckung durch Konkurseröffnung enthält die R.K.O. keine ausdrückliche Bestimmung. Mit Recht nimmt man allgemein an, daß die Vollstreckung in das Vermögen durch Konkurseröffnung nicht unterbrochen wird, weil die §§ 12 und 14 R.K.O. nur den Beginn einer neuen Zwangsvollstreckung in das Vermögen des

Gemeinschuldners verbieten und § 49 Nr. 2 R.K.O. mit dem durch Pfändung erlangten Pfandrecht ein Absonderungsrecht verbindet, endlich die §§ 126, 127 R.K.O. für den Konkursverwalter nur eine Ermächtigung enthalten, den Verkauf beschlagnahmter oder gepfändeter Sachen zu betreiben. Aus allen diesen Vorschriften folgt jedoch nichts hinsichtlich der Unterbrechung der Haft. Dagegen ergibt sich aus dem Zweck der Haft mit Notwendigkeit ein Recht, deren Aufhebung [6]) wegen Konkurseröffnung zu verlangen, wenn die Haft zum Zwecke der Sicherung einer Zwangsvollstreckung (R.C.P.O. § 916) oder zur Erzwingung des Offenbarungseides (R.C.P.O. § 901) verhängt ist. Wenn in diesen Fällen der betreibende Gläubiger teilnahmeberechtigter Konkursgläubiger im Sinne von §§ 3, 27 und 63 mit 226 R.K.O. ist, wird für ihn durch §§ 12 mit 14 R.K.O. der Beginn einer neuen Zwangsvollstreckung in das Vermögen und zwar auch in das konkursfreie Vermögen des Gemeinschuldners für die Dauer des Konkursverfahrens ausgeschlossen; es hat also bis zur Beendigung oder Einstellung des Konkursverfahrens weder die Erzwingung des Offenbarungseides noch die Sicherung einer Zwangsvollstreckung Berechtigung. Ist der betreibende Gläubiger jedoch nicht Konkursgläubiger im obigen Sinne, so fehlt diesem Zwangsmittel doch solange die praktische Bedeutung, als der Schuldner nicht nach der Konkurseröffnung neues der Zwangsvollstreckung unterliegendes Vermögen erworben hat, aus welchem der Gläubiger seine Befriedigung durch Vollstreckung suchen könnte. Für den Fall der Sicherheitshaft folgt das Recht des Schuldners auf Aufhebung wegen Konkurseröffnung aus § 927 R.C.P.O.; für den Fall der Haft zur Erzwingung des Offenbarungseides folgt dieses Recht aus dem Wegfall der Verpflichtung, für den Zweck der unzulässig gewordenen Einzelvollstreckung den Offenbarungseid zu leisten (§ 901 R.C.P.O.). Wenn endlich die Haft zur Erzwingung einer sonstigen Handlung, Duldung oder Unterlassung angeordnet ist (§§ 888, 890 R.C.P.O.), so fällt zwar nicht notwendig der Grund zur Ver-

---

6) Der Unterschied zwischen Aufhebung und Unterbrechung bedarf hier keiner Darlegung.

haftung weg; soweit er aber wegfällt, weil z. B. das Grundstück, auf welchem der Schuldner die Handlung zu dulden oder zu unterlassen hatte, verkauft worden ist, muß auch die Personalhaft, allerdings nicht infolge der Konkurseröffnung, sondern infolge des Verkaufs aufhören; ebenso verhält es sich, wenn dem Schuldner durch die Konkurseröffnung etwa die Mittel genommen werden, um die Handlung vorzunehmen, welche durch Haft erzwungen werden soll. In gleichem Maße nun, in welchem die Konkurseröffnung die Aufhebung der Haft begründet, macht sie auch die Anordnung der Haft unzulässig.

Alles dieses gilt gegenüber dem Ausländer ebenso wie gegenüber dem Inländer, wenn über sein Vermögen im Deutschen Reich das Konkursverfahren eröffnet wurde, sofern sich dieses nicht auf einen Partikularkonkurs beschränkt (vgl. besonders §§ 209 ff., 214 ff., 237 ff.). Im Partikularkonkurs kann das Interesse an der Leistung des Offenbarungseides sowie an der Sicherung der Zwangsvollstreckung bestehen bleiben.

Wird über das Vermögen eines Ausländers oder Inländers außerhalb des Deutschen Reichs das Konkursverfahren eröffnet, so bleibt nach deutschem Recht die Zwangsvollstreckung in das inländische Vermögen des Gemeinschuldners zulässig (§ 237 R.K.O.). Auch nach deutschem Rechte fehlt also jedenfalls in dieser Beziehung der Wirkung einer im Auslande erfolgten Konkurseröffnung die Universalität; folglich dauert die im Deutschen Reich verhängte Haft trotz der im Auslande erfolgten Konkurseröffnung fort. Es wohnt also der Konkurseröffnung nicht unter allen Umständen die Kraft inne, als Aufhebungsgrund gegenüber der Personalhaft zu wirken. Die vom Haager Abkommen verlangte Gleichstellung der Ausländer mit den Inländern ist jedoch auch in dieser Hinsicht gewahrt.

Zeigt der Rechtsfall die Unzulänglichkeit des Art. 17, so weist er gleichzeitig auch den Weg, auf dem eine Beseitigung der Mängel erreicht werden kann: es ist die Ausdehnung der Zuständigkeit und die Anerkennung der Universalität der Wirkung des Konkurseröffnungsbeschlusses. Es muß einer anderen Abhandlung vorbehalten bleiben, diese letztere Frage näher zu untersuchen.

Das deutsche Urheberrechtsgesetz von 1901 und die internationalen Verträge.

Von Rechtsanwalt Dr. **Fuld** in Mainz.

Nach § 61 des Urheberrechtsgesetzes vom 11. Juni 1870 fand der Inhalt desselben Anwendung auf alle Werke inländischer Urheber, gleichviel ob die Werke im Inland oder Ausland erschienen sind; Werke ausländischer Autoren hatten auf den Schutz nur unter der Voraussetzung Anspruch, daß sie bei einem im Inlande seine Handelsniederlassung besitzenden Verleger zuerst erschienen waren. Für die zuerst im Ausland erschienenen Werke ausländischer Autoren war daher der Schutz des Gesetzes nur auf Grund internationaler Abmachungen gegeben. An diesem Standpunkte hält auch § 55 des Gesetzes vom 19. Juni 1901 fest; sein Schutz kommt zunächst nur den Reichsangehörigen zu gute; Personen, welche nicht die Eigenschaft als Reichsangehörige besitzen, können darauf nur dann Anspruch erheben, wenn das Werk, um das es sich handelt, zuerst im Inland oder gleichzeitig im Inland und Ausland erschienen ist. Das Gleiche gilt auch bezüglich des Schutzes gegen Übersetzung, ein Punkt, in Ansehung dessen eine ausdrückliche Vorschrift in dem früheren Gesetze fehlte. Es wurde bei der Beratung dieser Vorschrift beantragt, die Gleichstellung des Ausländers mit dem Reichsangehörigen schlechthin anzuerkennen, also die Voraussetzung für den Schutz, daß das Werk zuerst im Inlande erschienen ist, zu streichen; indessen sah man mit vollem Rechte davon ab, sich diesem Gedanken anzuschließen und machte als Grund vor allem geltend, daß bei einer solchen Regelung für die ausländischen Staaten der Anlaß

fortfiele, die Rechtsstellung der Deutschen innerhalb ihres Gebietes auf urheberrechtlichem Gebiete zu verbessern. Es würde alsdann auch in dem deutschen Gesetze an einem Kompensationsobjekt so gut wie völlig gefehlt haben und um deswillen konnte man sich auch nicht dazu verstehen, den ausländischen Staatsangehörigen die Gleichstellung unter der Voraussetzung zu gewähren, daß in ihrem Heimatsstaate den Reichsangehörigen ein Urheberschutz nach Maßgabe des Inhaltes des Berner Literarvertrags in der Fassung der Pariser Zusatzakte vom 4. Mai 1896 verbürgt sei. Da nun das Reich mit einer größeren Anzahl von Staaten internationale Verträge über den Schutz der Urheberrechte abgeschlossen und auch sowohl den Berner Vertrag als auch die Pariser Zusatzakte unterzeichnet hat, so entsteht seit dem Inkrafttreten des Gesetzes von 1901 die Frage, welches Verhältnis zwischen diesem und den internationalen Abmachungen besteht, mit andern Worten, ob der Ausländer sich auf den von seinem Heimatsstaate abgeschlossenen Vertrag oder auf die Bestimmungen des deutschen Gesetzes zum Schutze gegen Verletzung seiner Urheberrechte berufen kann? Diese Frage ist von praktischer Bedeutung, weil der in dem deutschen Gesetze enthaltene Urheberschutz nach manchen Richtungen hin weiter geht als der in den internationalen Vereinbarungen niedergelegte. Ein Beispiel bietet die Regelung der Übersetzungsbefugnis. Nach den Bestimmungen der Pariser Zusatzakte zu dem Berner Vertrage steht die Übersetzungsbefugnis dem Angehörigen eines der Verbandsländer unter der Voraussetzung zu, daß er innerhalb einer Frist von zehn Jahren, gerechnet seit dem Erscheinen des Originalwerks, eine Übersetzung in einem der Verbandsstaaten hat erscheinen lassen; die interne deutsche Gesetzgebung stellt diese Voraussetzung nicht auf, vielmehr behandelt sie die Übersetzungsbefugnis als ein der Dispositionsbefugnis über den Inhalt eines Schriftwerks vollständig gleichstehendes Recht, so daß der Urheber gegen Übersetzungen ebenso geschützt ist wie gegen Nachdruck. Würde nun der Angehörige eines Verbandslandes sich ohne weiteres auf das Gesetz von 1901 beziehen können, so stände ihm der Schutz gegen Übersetzungen, die er nicht genehmigt

hat, in viel weitergehendem Maße als nach der Pariser Zusatzakte zu; ähnliche Beispiele ließen sich noch leicht anführen.

Betrachtet man Artikel 2 des Berner Vertrags mit den Modifikationen der Pariser Zusatzakte, so ergibt sich für die unterstellte Frage folgendes: Die einem der Verbandsländer angehörigen Urheber oder ihre Rechtsnachfolger genießen in den übrigen Ländern für ihre Werke und zwar sowohl für die in einem der Verbandsländer veröffentlichten, als für die überhaupt nicht veröffentlichten diejenigen Rechte, weche die betreffenden Gesetze den inländischen Urhebern einräumen oder in Zukunft einräumen werden. Innerhalb des Verbandsgebietes ist somit die Gleichstellung der Verbandsangehörigen mit den eignen Staatsangehörigen als Grundsatz anerkannt und in konsequenter Durchführung desselben geht der Vertrag soweit, daß inhaltlich desselben der Angehörige eines Verbandsstaates unter Umständen in einem Verbandsstaate einen besseren und weitergehenden Schutz beanspruchen kann, als er ihm in seinem Heimatsstaate nach Maßgabe der daselbst geltenden gesetzlichen Vorschriften zusteht. Nur nach einer Richtung erleidet die Durchführung dieses Grundsatzes eine Ausnahme, indem nämlich die Dauer des Schutzes nicht die in dem Ursprungslande festgesetzte Dauer überschreiten kann; deshalb kann beispielsweise in denjenigen Verbandsstaaten, in welchen sich der Schutz des Urheberrechts auf die Zeit von fünfzig Jahren nach dem Tode des Urhebers erstreckt, gleichwohl für das Werk eines reichsdeutschen Urhebers kein über die Dauer von dreißig Jahren hinausgehender Schutz beansprucht werden, was ohne diese besondere Bestimmung der Fall wäre. Die Maßgeblichkeit der in dem Ursprungslande bestehenden Schutzdauer für die Schutzdauer in andern Ländern ist schon vor der Vereinbarung des Berner Vertrags in zahlreichen Staatsverträgen anerkannt, so beispielsweise in Artikel 1 des deutsch-französischen Literaturvertrags vom 19. April 1883. Die Bestimmung der Verträge, daß den Angehörigen der vertragschließenden Staaten auch diejenigen, von den eignen Angehörigen zu beanspruchenden Befugnisse zustehen sollen, welche ihnen durch die fortschreitende Ausbildung und Entwicklung der heimischen Gesetz-

gebung nach dem Abschluß der Verträge eingeräumt werden, erleidet eine Beschränkung durch den Inhalt der Verträge selbst. Soweit nämlich in denselben in materiell-rechtlicher Beziehung die von den beiderseitigen Staatsangehörigen gegenseitig zu beanspruchenden Befugnisse geregelt sind, können sich jene auch nur auf den Inhalt der internationalen Abmachungen und nicht auf die Gesetzgebung berufen, welche in den betreffenden Staaten gilt, es sei denn, daß sie in der Lage sind, die Erfüllung der von dieser für die Schutzgewährung aufgestellten Forderungen nachweisen zu können. Mit andern Worten, wenn und soweit der internationale Vertrag materielles Recht zum Inhalte hat, so muß dieses materielle Recht unter seinen aufgestellten Voraussetzungen als allein maßgeblich und anwendbar gelten und eine Berufung auf das bessere Landesrecht ist ohne Erfüllung der Voraussetzungen dieses unstatthaft. Die Richtigkeit dieser Ansicht ergibt sich daraus, daß die materielle Regelung des einen und andern Punktes aus dem Urheberrecht im andern Falle weder einen eigentlichen Zweck noch Sinn gehabt haben würde, man sich vielmehr dann mit der grundsätzlich verbürgten formellen Gleichstellung des betreffenden Ausländers mit dem Inländer hatte begnügen können. Der Hinweis auf die für die Übersetzungsbefugnis geltenden Vorschriften dient zur Erläuterung dieser Ausführung. Der französische Autor, welcher sein Originalwerk zuerst in Deutschland erscheinen läßt oder gleichzeitig in Deutschland und Frankreich, genießt den Schutz gegen Übersetzungen dieses Werks in Deutschland nach Maßgabe des § 55 des Gesetzes von 1901, also in gleichem Maße und unter den gleichen Voraussetzungen wie der Reichsangehörige, also schlechthin; er kann demgemäß nicht nur die ohne sein Einverständnis hergestellten und in Deutschland vorhandenen deutschen Übersetzungen, sondern auch die in anderer Sprache abgefaßten Übersetzungen vernichten lassen und gegen den in Deutschland wohnenden Verbreiter derselben vorgehen. Hat er aber das Werk nur in Frankreich erscheinen lassen, so muß er innerhalb zehn Jahre seit dem Tage des Erscheinens der französischen Ausgabe in Deutschland eine deutsche Übersetzung veröffentlichen

lassen, da sonst nach Ablauf dieser Frist sein Recht nicht mehr besteht, vgl. Artikel 5 der Berner Konvention, wodurch Artikel 10 des deutsch-französischen Vertrags vom 19. April 1883 mit seiner minder weitgehenden Beschützung des Übersetzungsrechts aufgehoben ist. Nach Artikel 4 des Übereinkommens zwischen Deutschland und Österreich-Ungarn vom 30. Dezember 1899 dauert das ausschließliche Übersetzungsrecht hinsichtlich der Sprachen, in denen nicht eine rechtmäßige und vollständige Übersetzung herausgegeben worden ist, keinesfalls länger als drei Jahre nach der Herausgabe des Originalwerks, bezüglich der Sprachen, in denen eine Übersetzung rechtzeitig herausgegeben ist, endigt das Übersetzungsrecht erst fünf Jahre nach der Ausgabe des Originalwerks. Der Österreicher, dessen Originalwerk nicht zuerst in Deutschland erschienen ist, kann einen Schutz gegen Übersetzungen nur nach Maßgabe dieser Bestimmung beanspruchen, es wird also in Deutschland trotz der grundsätzlich gewährten Gleichstellung von Reichsangehörigen mit den Angehörigen der Österreich-Ungarischen Monarchie — Artikel 1 des Übereinkommens — sein Werk für die Übersetzung nach drei bezw. nach fünf Jahren frei; der praktische Unterschied zwischen dem internationalen Vertragsrecht und dem auf dem Reichsrecht von 1901 beruhenden deutschen Recht tritt hier sonach ganz besonders deutlich hervor. Nach letzterem bedarf es auch keines Vorbehaltes zum Zwecke der Wahrung des Übersetzungsrechts, in Österreich ist dagegen der Vorbehalt erforderlich; hat der österreichische Autor es unterlassen den Vorbehalt aufzunehmen, so steht ihm in Deutschland überhaupt kein Schutzrecht gegen Übersetzungen zu, denn durch Artikel 3 des Übereinkommens vom 30. Dezember 1899 ist die Erfüllung der Förmlichkeiten und Bedingungen, welche durch die Gesetzgebung des Ursprungslandes vorgesehen sind, Voraussetzung für die Gewährung des Schutzes in dem andern Staate; eine Berufung des österreichischen Urhebers auf § 55 des Gesetzes von 1901 erscheint dem gegenüber unhaltbar. Weitere Erläuterungsbeispiele könnten insbesondere den Bestimmungen entnommen werden, welche sich auf den Urheberschutz an den in Zeitungen und Zeitschriften veröffentlichten

Artikeln und Aufsätzen beziehen, in Ansehung welcher ja erhebliche Unterschiede zwischen dem internationalen Vertragsrecht einerseits, dem deutschen Gesetz anderseits bestehen; indessen bedarf es dessen nicht, da die Bedeutung der behandelten Frage sich schon aus den vorstehenden Ausführungen ergibt. Wenn die internationalen Verträge über das Urheberrecht sich nicht damit begnügen, die formelle Gleichstellung der beiderseitigen Staatsangehörigen auszusprechen, sondern es für erforderlich erachten, gewisse Punkte des materiellen Rechts zu regeln und zwar in einer von dieser formellen Gleichstellung abweichenden Weise, so war das dafür maßgebende Motiv, daß die Durchführung jener im Hinblick auf die wesentlichen Unterschiede zwischen den Gesetzgebungen der vertragenden Staaten zu wirklichen Ungerechtigkeiten geführt haben würde; die Angehörigen des Staates mit fortgeschrittener Gesetzgebung würden gegenüber den Angehörigen des Staates, dessen Rechtsentwicklung auf diesem Gebiete hinter den Anschauungen der modernen Zeit zurückgeblieben ist, benachteiligt worden sein. Nach dem in Österreich geltenden Recht muß die Übersetzung seitens des Autors, wie erwähnt, ausdrücklich vorbehalten werden und sodann binnen drei Jahren vollendet sein; ist dies der Fall, so genießt der Autor einen Schutz gegen Übersetzungen für die Dauer von weitern fünf Jahren. Das Reichsgesetz kennt diese Beschränkungen samt und sonders nicht, schützt vielmehr den Urheber bedingungslos und für die Dauer des Urheberrechts gegen Übersetzung. Es liegt auf der Hand, daß angesichts dieser Verschiedenheiten die Durchführung der formellen Gleichstellung zu einer Quelle grosser Schwierigkeiten geworden wäre. Bei den Unterhandlungen, welche dem Abschluß des Übereinkommens vorausgingen, wurde es von Seiten der Reichsregierung als wünschenswert erachtet, daß auch im Verhältnis zwischen dem Reiche und Österreich-Ungarn eine Regelung des Übersetzungsschutzes geschaffen werde, die inhaltlich der Pariser Zusatzakte entsprochen hätte. Indessen scheiterte die Erreichung dieses Zieles daran, daß die österreichische Regierung es für unmöglich erachtete, daß ein fremdes Werk einen besseren Schutz gegen Übersetzungen genieße als ein einheimisches und

eine gegen einen fremden Urheber begangene Handlung strafbar wäre, während sie, gegen einen inländischen Urheber begangen, straflos bliebe. Ähnliche Bedenken machen sich stets geltend, wenn zwischen den Gesetzgebungen der Vertragsstaaten wesentliche Verschiedenheiten bestehen und auf ihnen beruhen die eine materiell-rechtliche Regelung enthaltenden Vertragsbestimmungen, die regelmäßig einen Kompromiß zwischen den Anschauungen der beiderseitigen Gesetzgebungen bilden. Aus der Einschränkung der formellen Gleichstellung durch dieses materielle Recht internationalen Charakters folgt mit Notwendigkeit die ausschließliche Maßgeblichkeit desselben und es kann daher, soweit die Voraussetzungen für seine Anwendung gegeben sind, auf das an sich günstigere Landesrecht kein Bezug genommen werden. Es erhellt daraus, daß die Behauptung, diese Ansicht führe zu einer Verletzung des an grundlegender Stelle in den internationalen Verträgen anerkannten Grundsatzes der Gleichstellung, durchaus grundlos ist; eine derartige Auffassung läßt sich nur dann vertreten, wenn man den Charakter der betreffenden Bestimmungen materiell-rechtlichen Inhaltes und den Umstand verkennt, daß die praktische Bedeutung der formellen Gleichstellung sich nicht aus der Formulierung dieses Grundsatzes, sondern nur aus dem ganzen Inhalt des Vertrages ergibt, dessen materiell-rechtliche Vorschriften zwingendes Recht insoweit enthalten, als dadurch die Verpflichtung der Vertragsstaaten bezüglich der Gewährung des Schutzes nach der untern Grenze in unverrückbarer Weise bestimmt wird. Bei den Beratungen des Gesetzes kam das Verhältnis zwischen diesem und der Pariser Zusatzakte zur Erörterung und es wurde von einem Regierungskommissar eine Erklärung abgegeben, aus der hervorgeht, daß die verbündeten Regierungen die im Vorstehenden vertretene Ansicht für die allein richtige und selbstverständliche erachten, die auch, soweit ersichtlich, in allen der Berner Union angehörigen Staaten geteilt werde. Der Regierungskommissar führte noch aus, daß, wenn überhaupt ein Zweifel in dieser Hinsicht bestehen sollte, derselbe sich jedenfalls nicht in dem Gesetze durch eine positiv rechtliche Vorschrift dieses beseitigen lasse; auch dies ist ohne Zweifel zutreffend. Die Auslegung

von Bestimmungen der internationalen Verträge kann in authentischer Weise nicht durch die Gesetzgebung eines der Vertragsstaaten geschehen, sondern nur durch die gemeinsame und übereinstimmende Willenserklärung aller Staaten, die sich an dem Vertragswerke beteiligt haben; indessen wird es gar nicht erforderlich werden, eine Deklaration zu der Pariser Zusatzakte in Ansehung dieses Punktes herbeizuführen, da bislang wenigstens von keiner Seite Reklamationen darüber erhoben wurden, daß die interne Gesetzgebung von den Verbandsangehörigen nur dann angerufen werden kann, wenn sie sich den Bedingungen derselben anbequemen, wogegen es im übrigen aber bei den Bestimmungen der internationalen Verträge sein Bewenden behält.

Man hat vereinzelt geglaubt, zur Stütze dieser Auslegung auch auf den alten Auslegungssatz zurückgreifen zu sollen, daß ein später erlassenes allgemeines Gesetz ein früher erlassenes Spezialgesetz nicht abändert; dieser Satz ist allerdings zutreffend und seine Gültigkeit unterliegt auch heute noch keinem Zweifel; bei der Beantwortung der zahlreichen Fragen bezüglich des Verhältnisses zwischen dem Bürgerlichen Gesetzbuch und den vor demselben erlassenen und nicht durch es aufgehobenen Spezialgesetzen ist von seiner Anwendung in ausgiebigem Maße Gebrauch gemacht worden. Allein einmal erscheint die Verwertung desselben in diesem Falle bedenklich, anderseits bedarf es nach Obigem der Heranziehung dieses Auslegungssatzes nicht, um zu dem Ergebnis zu kommen, welches als das allein zutreffende zu bezeichnen ist. Nicht die zeitliche Priorität der Pariser Zusatzakte ist entscheidend dafür, daß die Schutzfrage sich nach ihren materiell-rechtlichen Vorschriften beurteilt, sondern der Charakter dieser als gewolltes und vereinbartes materielles Recht; das Ergebnis der Auslegung würde dasselbe sein, wenn das Reichsgesetz vor der Pariser Zusatzakte erlassen worden wäre, und hieran festzuhalten ist um so wichtiger, als die Gesetzgebung der Unionsstaaten über die Ausgestaltung des Urheberschutzes in fortwährendem Fluß ist und es möglich erscheint, daß die Rechte der Urheber in dem einen oder andern Staate nach dieser oder jener Richtung hin eine Erweiterung erfahren. Auf letztere haben dann die Unionsangehörigen nur

unter den Voraussetzungen des inländischen Rechts Anspruch, sofern und soweit es sich um einen Punkt handelt, der nach der materiellen Seite in den Verträgen behandelt ist. Auch der Umstand, daß den Angehörigen eines bestimmten Staates die Rechte der meist-begünstigten Nation, unter der Voraussetzung der Gegenseitigkeit, eingeräumt sind, bietet keinen Anlaß, die Richtigkeit der vorstehenden Auffassung in Zweifel zu ziehen. Die Meistbegünstigungsklausel gibt den Angehörigen des betreffenden Staates nur das Recht, verlangen zu können, daß die Befugnisse, die den Angehörigen irgend eines andern Staates eingeräumt werden, ihnen nicht vorenthalten bleiben; dagegen sind sie nicht berechtigt zu dem Verlangen, daß der Staat ihnen gegenüber auch von der Erfüllung der Bedingungen absehe, welche allgemein den Ausländern gegenüber bei der Berufung auf das von ihm erlassene Gesetz vorgeschrieben sind. Man mag der Meistbegünstigungsklausel eine noch so weitgehende Tragweite beilegen, es ist gleichwohl unmöglich, auf Grund derselben zu einer andern Beantwortung der gegenwärtigen Frage zu kommen als der vorstehenden. Es wird auch nicht verkannt werden dürfen, daß diese Regelung einer nicht ganz einfachen Frage für die Entwicklung des internationalen Vertragsrechts auf dem Gebiete des Urheberschutzes von wesentlicher Bedeutung ist; denn die Fortbildung kann nur dann mit Erfolg in Angriff genommen werden, wenn die zwischen den verschiedenen Gesetzgebungen bestehenden Verschiedenheiten nicht ignoriert werden; aus einer Ignorierung müßten derartige Mißständnisse und Schwierigkeiten entstehen, daß hierdurch der Bestand des Vortragswerks in Frage gestellt werden würde.

Sind deutsche Nachlaßgerichte unzuständig, wenn materiell für den Erbfall ausländisches Recht maßgebend ist?

Von **Theodor Niemeyer.**

Die in der Überschrift bezeichnete Frage soll hier ohne Berücksichtigung der geltenden Staatsverträge erörtert werden und zunächst nur in Bezug auf die Zuständigkeit deutscher Gerichte als Nachlaßgerichte im eigentlichen Sinn[1]), das heißt hinsichtlich der Verrichtungen, welche F.G.G.[2]) im Auge hat, indem das Gesetz bestimmt:

„§ 72. Für die dem Nachlaßgericht obliegenden Verrichtungen sind die Amtsgerichte zuständig."

„§ 73. Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach dem Wohnsitze, den der Erblasser zur Zeit des Erbfalls hatte; in Ermangelung eines inlän-

---

1) Der Ausdruck Nachlaßgericht umfaßt demgemäß auch die nichtrichterlichen Behörden, soweit ihnen in einzelnen Staaten gemäß Artt. 147, 148 E.G. z. B.G.B. nachlaßgerichtliche Verrichtungen zugewiesen sind. So sind in Preußen, Bayern, Hessen, Elsaß-Lothringen Siegelung, sonstige Nachlaßsicherung und Aufstellung des Nachlaßverzeichnisses sowie die Erbauseinandersetzung (§§ 86, 99 F.G.G.) teils ausschließlich, teils fakultativ den Notaren zugewiesen. In Baden (§ 45 des Rechtspolizeigesetzes vom 17. Juni 1899) sind die Notare generell mit den dem Nachlaßgericht obliegenden Verrichtungen betraut und nur einzelne Funktionen den Amtsgerichten vorbehalten. In Preußen, Bayern, Baden, Sachsen, Oldenburg, Sachsen-Weimar, Sachsen-Meiningen, Schwarzburg-Rudolstadt sind Dorfgerichte, Ortsgerichte, Gemeindevorstände mit der Nachlaßsicherung (§ 1960 B.G.B.) betraut. In Mecklenburg sind in den Städten den Magistraten, auf dem Lande den Gutsherren nachlaßgerichtliche Funktionen zugeteilt.

2) F.G.G. = Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit v. 17. 5. 1898 (R.G.Bl. 1898 S. 189), Fassung v. 20. 5. 1898 (R.G.Bl. 1898 S. 771.)

dischen Wohnsitzes ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Erblasser zur Zeit des Erbfalls seinen Aufenthalt hatte.

Ist der Erblasser ein Deutscher und hatte er zur Zeit des Erbfalls im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt, so ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirke der Erblasser seinen letzten inländischen Wohnsitz hatte. In Ermangelung eines solchen Wohnsitzes wird das zuständige Amtsgericht, falls der Erblasser zur Zeit des Erbfalls einem Bundesstaat angehörte, von der Landesjustizverwaltung, andernfalls von dem Reichskanzler bestimmt.

Ist der Erblasser ein Ausländer und hatte er zur Zeit des Erbfalls im Inlande weder Wohnsitz noch Aufenthalt, so ist jedes Gericht, in dessen Bezirke sich Nachlaßgegenstände befinden, in Ansehung aller im Inlande befindlichen Nachlaßgegenstände zuständig."

„§ 74. Für die Sicherung des Nachlasses ist jedes Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirke das Bedürfnis der Fürsorge hervortritt. Das Gericht soll von den angeordneten Maßregeln dem nach § 73 zuständigen Nachlaßgerichte Mitteilung machen."

„§ 75. Auf die Nachlaßpflegschaft finden die für Vormundschaftssachen geltenden Vorschriften Anwendung. Unberührt bleiben die Vorschriften über die Zuständigkeit des Nachlaßgerichtes; das Nachlaßgericht kann jedoch die Pflegschaft nach Maßgabe des § 46 an ein anderes Nachlaßgericht abgeben."

Daß die Zuständigkeit deutscher Nachlaßgerichte durch die Ausländereigenschaft des Erblassers als solche nicht ausgechlossen oder beschränkt wird, steht nach diesen Bestimmungen außer allem Zweifel.

Man hat aber behauptet, die Zuständigkeit deutscher Gerichte gemäß den vorstehenden Bestimmungen gelte nicht für die Nachlässe von Ausländern, wenn für diese nach den bei uns geltenden Grundsätzen des internationalen Privatrechts ausländisches Erbrecht maßgebend sei (was nach dem Prinzip des Art. 25 E.G. z. B.G.B. für die Nachlässe von Ausländern ja den Regelfall bildet.)

Zur Begründung dieser Behauptung wird geltend gemacht: Die für die Tätigkeit des Nachlaßgerichtes geltenden Bestimmungen des deutschen Rechtes stünden in einem derartigen Zusammenhang mit dem materiellen Erbrecht, daß sie nur für Erbfälle in Anwendung kommen könnten, welche auch materiell gemäß dem deutschen Erbrecht zu behandeln seien.

Als äußerliche Stütze dient dieser Auffassung der Umstand, daß sich in der Denkschrift zu dem Entwurf des F.G.G. bei dem (dem § 73 Abs. III des Gesetzes entsprechenden) § 70

Abs. III die Bemerkung findet: „Die Vorschrift des § 70 Abs. III regelt den Gerichtsstand für Fälle, in denen nach internationalem Privatrecht der im Inlande befindliche Nachlaß eines Ausländers dem inländischen Rechte unterliegt, es aber an einem nach § 70 Abs. I zuständigen deutschen Gerichte fehlt."

Daß eine solche Bemerkung im Rahmen der Denkschrift an und für sich gegenüber dem deutlichen Wortlaut und einem diesem Wortlaut beiwohnenden vernünftigen Sinn des Gesetzes nicht zu einem von dem Wortlaut abweichenden Ergebnis führen darf, ist selbstverständlich. Darum kann darauf verzichtet werden, den an und für sich recht erheblichen Umstand näher zu beleuchten, daß jene Bemerkung sich nur auf den dritten Absatz des § 73 a. a. O. bezieht, nicht aber auf die Regelbestimmung des ersten Absatzes.

Die Behauptung der Unvereinbarkeit der Zuständigkeit deutscher Nachlaßgerichte mit der materiellen Anwendung ausländischen Rechtes auf einen Erbfall ist aber mit dem Hinweis auf den Wortlaut des Gesetzes nicht so ohne weiteres abzutun, wie es auf den ersten Blick scheint. Daß der in der Denkschrift bezüglich des § 73 Absatz III ausgesprochene Gedanke in dem Gesetz selbst nicht zum Ausdruck gekommen ist, ist allerdings ganz offenbar; und darum müssen zwingende aus der Natur der Sache sich ergebende Gründe vorhanden sein, wenn man zu der einschränkenden Interpretation gelangen soll, welche die mitgeteilte Auffassung dem § 73 geben will.

Die Möglichkeit solcher zwingenden Gründe kann in der Tat nicht von vornherein von der Hand gewiesen werden. Und noch mehr: Man darf nicht ohne weiteres sagen, daß durch den Wortlaut des § 73 die Zuständigkeitsfrage in internationaler Hinsicht als solche getroffen und — immer dem Wortlaut nach — in einer bestimmten Weise entschieden werde. Denn im Allgemeinen sind unsere Gesetzesvorschriften so zu verstehen, daß ihre Tragweite in internationalrechtlicher Beziehung dahingestellt bleibt, so daß aus der vorbehaltlosen Fassung einer Vorschrift keineswegs ohne weiteres entnommen werden darf, daß sie auch für international gelagerte Fälle absolut durchgreifen

wolle. Daß dies letztere der Fall sei, muß vielmehr für die einzelne Rechtsvorschrift oder für einzelne Gruppen von Rechtsvorschriften immer besonders erhellen.

Nun liegt es aber für § 73 in dieser Hinsicht folgendermaßen: Es ist zu sagen, daß die Rechtsvorschriften, welche die Zuständigkeit der Behörden, insbesondere der Gerichte bestimmen, ihrer Natur nach auch im internationalen Verhältnis exklusive und erschöpfende Geltung beanspruchen.

Niemand zweifelt daran, daß die Zuständigkeitsbestimmungen der Civilprozeßordnung §§ 13 ff. absolute Geltung beanspruchen, obwohl dies nicht besonders im Gesetz zum Ausdruck gebracht ist. Das Gleiche gilt z. B. auch von § 606 C.P.O. (wo ja die Ausschließlichkeit nicht etwa im Gegensatz zu ausländischen Gerichten ausgesprochen ist). Insbesondere denkt niemand daran, den Sinn dieser Bestimmungen entgegen dem Wortlaut dahin einzuschränken, daß sie nur unter der Voraussetzung gelten sollten, daß auch materiell deutsches Recht zur Anwendung komme. Vielmehr gilt es allgemein als selbstverständlich, daß die Frage nach dem maßgeblichen materiellen Recht *cura posterior* ist und daß das zuständige Gericht wie mit anderen Rechtsfragen so auch mit dieser Frage befaßt ist. Das Gleiche gilt offenbar auch z. B. von den Zuständigkeitsbestimmungen der Konkursordnung § 71, 214, 238 und der Strafprozeßordnung §§ 7 ff. Nicht anders verhält es sich ferner mit § 36 F.G.G., welcher die Zuständigkeit in Vormundschaftssachen bestimmt. Der Antrag, eine Vormundschaft über einen Ausländer einzuleiten, ist von dem nach dieser Bestimmung zuständigen Gerichte entgegen zu nehmen und auf seine materiellen Voraussetzungen, insbesondere auch gemäß Artikel 23 E.G. z. B.G.B., nach der internationalprivatrechtlichen Seite hin zu prüfen. Der Antrag ist abzulehnen, wenn der Ausländer nach seinem Heimatrecht der Fürsorge nicht bedarf. Die Zuständigkeit wird aber durch diese materiellrechtliche Frage nicht berührt.

Man wird also aus dem besonderen Gesichtspunkt, daß Zuständigkeitsvorschriften regelmäßig im Sinne des internationalprivatrechtlich absoluten Geltungsanspruches zu verstehen sind, sagen müssen: Der § 73 a. a. O. muß zunächst so verstanden

werden, daß die Zuständigkeit der deutschen Gerichte durch ihn vorbehaltlos und uneingeschränkt vorgeschrieben, dem zuständigen Gerichte insbesondere auch die Frage überlassen ist, welches Recht auf den Erbfall anzuwenden ist und welche Verrichtungen von ihm vorzunehmen sind.

Von dieser nächstliegenden Auffassung der §§ 73 ff. abzulassen wird man sich, wie gesagt, nur dann entschließen dürfen, wenn zwingende Gründe dafür vorliegen.

Solche Gründe sind aber nicht vorhanden.

Im Gegenteil: Schwerwiegende Gründe sprechen für das Festhalten an der regelmäßigen und natürlichen, dem Wortlaut entsprechenden Auffassung. Dies soll nunmehr dargelegt und näher bestimmt werden.

I.

Ein Grundgedanke der deutschen Einrichtung des Nachlaßgerichtes ist der, daß in dem Augenblick, wo der Erblasser stirbt, eine amtliche Fürsorge für seinen Nachlaß eintritt, und zwar regelmäßig durch das Gericht des letzten Domizils oder des letzten Aufenthalts des Verstorbenen, nötigenfalls auch dort, wo sich Nachlaßvermögen befindet. Der Gedanke ist den Rechtsordnungen aller Kulturstaaten gemeinsam. Wie sich die Fürsorge im Einzelnen gestaltet, steht zunächst dahin. Unabhängig davon, wer demnächst den Nachlaß erhält und wie im Einzelnen damit verfahren wird, besteht jedenfalls das Bedürfnis, Sicherungsmaßregeln zu treffen, welche die bestehende Lage möglichst erhalten. Diese Maßregeln zu treffen, ist naturgemäß nur eine Behörde im Stande, welche sich in örtlicher Nähe der Nachlaßgegenstände befindet und welche außerdem diejenigen Machtmittel besitzt, welche erforderlich sind, um die getroffenen Anordnungen auszuführen. Es handelt sich um das Bedürfnis sofortigen und durchgreifenden Schutzes. Dieses Bedürfnis können ausländische Behörden schlechterdings nicht befriedigen, auch nicht die im Inlande befindlichen Konsulatsbehörden, denen ja überdies nach allgemein anerkannten Grundsätzen die Ingerenz in Nachlaßsachen nur zusteht, wo sie ihnen durch Staatsverträge besonders eingeräumt ist. Wenn

die deutschen Nachlaßgerichte sich hinsichtlich der Sicherung von Ausländernachlässen für inkompetent erklären wollten, so würde damit die dem Staate obliegende Rechtsschutzpflicht ebenso sehr gegenüber dem Auslande wie gegenüber den inländischen Interessenten gröblich verletzt werden.

Wahrscheinlich werden auch die Vertreter der hier bekämpften Auffassung[1]) nicht bestreiten wollen, daß speziell für die in den §§ 1960—61 B.G.B. dem Nachlaßgericht zugewiesenen Sicherungsmaßregeln[2]) die deutschen Nachlaßgerichte ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit des Erblassers zuständig sind und daß diese Verrichtungen vorgenommen werden können und müssen, ohne daß vorher die Frage entschieden wird, ob deutsches oder ausländisches Recht für den Erbfall maßgebend ist. Wohin sollte es auch führen, wenn diese Fragen als Vorfragen für die Ergreifung der dringlichsten Sicherungsmaßnahmen behandelt werden würden. Schon die Staatsangehörigkeitsfrage kann von weitläufigen und oft zweifelhaften Ermittelungen abhängen, und wie schwierig auch nach Feststellung der Staatsangehörigkeit die Feststellung des anzuwendenden Rechtes sich gemäß Art. 27 E.G. z. B.G.B. gestalten kann, dafür hat die Praxis seit Inkrafttreten des B.G.B. bereits mannigfache Beispiele geliefert[3]).

---

1) *Planck,* Kommentar, 1. u. 2. Aufl. 1902, Bd. V. S. 35, der im übrigen zu den Vertretern der hier bekämpften Ansicht (s. Bd. VI a. a. O. S. 83) gehört, gibt die Zuständigkeit der deutschen Gerichte für die Sicherungsmaßregeln ausdrücklich zu.

2) „§ 1960. Bis zur Annahme der Erbschaft hat das Nachlaßgericht für die Sicherung des Nachlasses zu sorgen, soweit ein Bedürfnis besteht. Das Gleiche gilt, wenn der Erbe unbekannt oder wenn ungewiß ist, ob er die Erbschaft angenommen hat.

Das Nachlaßgericht kann insbesondere die Anlegung von Siegeln, die Hinterlegung von Geld, Wertpapieren und Kostbarkeiten sowie die Aufnahme eines Nachlaßverzeichnisses anordnen und für denjenigen, welcher Erbe wird, einen Pfleger (Nachlaßpfleger) bestellen."

„§ 1961. Das Nachlaßgericht hat in den Fällen des § 1960 Abs. 1 einen Nachlaßpfleger zu bestellen, wenn die Bestellung zum Zwecke der gerichtlichen Geltendmachung eines Anspruchs, der sich gegen den Nachlaß richtet, von dem Berechtigten beantragt wird."

3) Vgl. u. a. diese Zeitschr. Bd. XI S. 362 ff.

Es wäre schlechthin unerträglich und würde gegen den Zweck der §§ 1960—61 B.G.B., somit gegen das in Art. 31 E.G. z. B.G.B. enthaltene Prinzip verstoßen[1]), wenn eine Anzweiflung der materiellen Maßgeblichkeit des deutschen Erbrechtes jedesmal die Zuständigkeit des deutschen Nachlaßgerichtes für die Sicherungsmaßregeln in Frage stellen würde. Für § 74 F.G.G. ist die in der Überschrift gestellte Frage sicherlich zu verneinen.

II.

Mit der hiernach gebotenen Anerkennung der unbedingten Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte für die in §§ 1960—61 B.G.B. bezeichneten Verrichtungen ist nun aber prinzipiell dasjenige Moment anerkannt, worauf es bei der gegenwärtigen Darlegung abgesehen ist, nämlich daß es falsch ist, wenn man behauptet, die Zuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte sei in denjenigen Fällen ausgeschlossen, in welchen materiell ausländisches Recht maßgebend ist. Denn wenn auch nur ein Teil der den Nachlaßgerichten zugewiesenen Verrichtungen in den letztbezeichneten Fällen den deutschen Gerichten zufällt, so darf man diese in den fraglichen Fällen nicht als „unzuständig“ bezeichnen. Wenn sich ergibt, daß ein anderer Teil der von unserer Rechtsordnung regelmäßig den Nachlaßgerichten überwiesenen Verrichtungen in diesen Fällen zu unterbleiben hat, so ist für dieses Ergebnis der zutreffende Ausdruck nicht „Unzuständigkeit“, sondern etwa „Beschränkung der Verrichtungen in Gemäßheit des vom Nachlaßgericht zu Grunde zu legenden ausländischen Erbrechtes“.

Damit ist denn die falsche Allgemeinheit, welche in der Behauptung der Unverträglichkeit unserer nachlaßgerichtlichen Funktionen mit der Anwendung des materiellen ausländischen Erbrechts liegt, aufgegeben und andererseits der berechtigte Kern, welcher in jener Behauptung steckt, unberührt geblieben, indem nunmehr der Frage Raum gegeben ist: Welche der

1) Die Gesichtspunkte des Textes erscheinen in besonders scharfer Beleuchtung, wenn man die oben S. 21 Anm. 1 erörterten Zuständigkeitsbestimmungen auf ihren Zweck und ihre praktischen Ergebnisse prüft.

von dem deutschen Recht den Nachlaßgerichten zugewiesenen Verrichtungen sind verträglich mit der Maßgeblichkeit ausländischen materiellen Erbrechts, welche nicht?

Die Untersuchung dieser Frage vollständig durchzuführen, ist hier nicht beabsichtigt. Sie würde erfordern, daß die deutschen Vorschriften einzeln mit sämtlichen ausländischen Erbrechten zusammengehalten würden. Denn es kommt die Möglichkeit in Betracht, daß einzelne Vorschriften sich als mit einigen ausländischen Erbrechtssystemen verträglich, mit anderen als unverträglich erweisen. Beispielsweise sei auf § 2200 B.G.B.[1]) hingewiesen. Das nach § 73 F.G.G. zuständige Nachlaßgericht muß, falls im gegebenen Fall gemäß den deutschen Kollisionsnormen ausländisches Recht anzuwenden ist, prüfen, ob dem maßgeblichen Auslandsrecht die Einrichtung des Testamentsvollstreckers bekannt ist, und im Bejahungsfall ferner, ob die besondere Art der Ernennung, welche § 2200 B.G.B. vorsieht, von dem maßgeblichen Auslandsrecht zugelassen wird. Ist eine dieser Fragen zu verneinen, so darf das Nachlaßgericht dem Ersuchen des Erblassers nicht entsprechen; denn jener Inhalt des Testamentes ist nach dem maßgeblichen Rechte ungültig. Sind beide Fragen zu bejahen, so steht nichts im Wege, daß das Nachlaßgericht den Testamentsvollstrecker gemäß dem Ersuchen des Erblassers ernennt. Insbesondere ist dabei keineswegs die Frage aufzuwerfen, ob der Heimatstaat des Erblassers die Zuständigkeit des deutschen Nachlaßgerichtes und somit die Legitimation des von diesem ernannten Testamentsvollstreckers anerkennt. Ist dies nicht der Fall, so liegt einer jener bedauerlichen, aber nach dem heutigen internationalen Rechtszustand uns ganz geläufigen Konfliktfälle vor, in denen zufolge der Verschiedenheit der Kompetenzbestimmungen der

---

1) „Hat der Erblasser in dem Testamente das Nachlaßgericht ersucht, einen Testamentsvollstrecker zu ernennen, so kann das Nachlaßgericht die Ernennung vornehmen.

Das Nachlaßgericht soll vor der Ernennung die Beteiligten hören, wenn es ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnismäßige Kosten geschehen kann".

einzelnen Länder die Behörden jedes Landes ihre Entscheidungen und Anordnungen soweit durchsetzen, wie ihr Machtbereich es gestattet. Die Befugnisse des ernannten Testamentsvollstreckers richten sich natürlich in unserem Fall nach dem Heimatrecht des Erblassers, geradeso wie wenn die Ernennung vom Erblasser unmittelbar ausgegangen wäre.

Die Probe des § 2200 B.G.B. auf die verschiedenen ausländischen Erbrechtssysteme soll hier nicht durchgeführt werden.[1])

Es kommt hier nur darauf an, die Methode klar zu stellen, nach welcher die Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit der deutschen Vorschriften über die nachlaßgerichtlichen Verrichtungen zu prüfen sein wird. Die Durchführung dieser Prüfung fordert, wie gesagt, grundsätzlich die Durchforschung aller einzelnen Auslandrechte. Auch ohne die letztere lassen sich indessen einige allgemeine Gesichtspunkte schon durch die Beleuchtung der deutschen Vorschriften gewinnen, wie sich dies bezüglich der §§ 1960—61 B.G.B. bereits ergeben hat.

III.

Eine ähnlich durchgreifende Anwendbarkeit der deutschen Vorschriften über die Tätigkeit des Nachlaßgerichtes, wie sie sich für die Sicherungsmaßregeln nach §§ 1960—61 ergab, muß auch bezüglich der die Herbeischaffung und Bekanntmachung letztwilliger Verfügungen betreffenden §§ 2259—62 B.G.B. und § 83 F.G.G. festgestellt werden.[2])

---

1) Beiläufig bemerkt: der § 2200 B.G.B. dürfte mit dem englischen Recht übereinstimmen, mit dem französischen nicht. Vgl. *Schuster*, Die bürgerliche Rechtspflege in England, 1887 S. 246, *Lehr*, *Eléments de droit civil anglais*, 1885 S. 710, 712 ff. — *Code civil* Art. 1025, *Aubry-Rau* VII, § 711, *Zachariä v. Lingenthal*, *Handbuch des franz. Civilrechts*, bearbeitet v. *Crome*, Bd. IV (1899) S. 447.

2) a) B.G.B. „§ 2259. Wer ein Testament, das nicht in amtliche Verwahrung gebracht ist, im Besitze hat, ist verpflichtet, es unverzüglich, nachdem er von dem Tode des Erblassers Kenntniß erlangt hat, an das Nachlaßgericht abzuliefern. Befindet sich ein Testament bei einer anderen Behörde als einem Gericht oder befindet es sich bei einem Notar in amtlicher Verwahrung, so ist es nach dem Tode des Erblassers an das Nachlaßgericht abzuliefern. Das

Die Anwendung dieser Vorschriften ist nicht nur verträglich mit der materiellen Maßgeblichkeit jedweden ausländischen Erbrechtes, sondern sie ist durch das Interesse ausländischer wie inländischer Erbschaftsinteressenten unbedingt geboten. Aus der sinngemäßen Interpretation des § 73 F.G.G. und der §§ 2259 ff. B.G.B. ergibt sich, daß es sich wie in § 2260, so auch in § 2259 und § 2261 B.G.B. nur um ein im Gebiet des deutschen Reiches befindliches Testament handeln kann. Daß es unter allen Umständen als Obliegenheit der deutschen Behörden, das heißt des nach § 73 F.G.G. zuständigen deutschen Nachlaßgerichtes gelten muß, die Fürsorge für das Testament zu übernehmen, und daß es ein in jeder Hinsicht unerträgliches Verfahren wäre, wenn hier das Eingreifen ausländischer Behörden geduldet und abgewartet würde, so oft materiell fremdes Erbrecht maßgebend für den Erbfall ist, liegt auf der Hand.

Nachlaßgericht hat, wenn es von dem Testamente Kenntnis erlangt, die Ablieferung zu veranlassen".

„§ 2260. Das Nachlaßgericht hat, sobald es von dem Tode des Erblassers Kenntnis erlangt, zur Eröffnung eines in seiner Verwahrung befindlichen Testaments einen Termin zu bestimmen. Zu dem Termine sollen die gesetzlichen Erben des Erblassers und die sonstigen Beteiligten soweit tunlich geladen werden. In dem Termin ist das Testament zu öffnen, den Beteiligten zu verkünden und ihnen auf Verlangen vorzulegen. Die Verkündung darf im Falle der Vorlegung unterbleiben. Über die Eröffnung ist ein Protokoll aufzunehmen. War das Testament verschlossen, so ist in dem Protokolle festzustellen, ob der Verschluß unversehrt war".

„§ 2261. Hat ein anderes Gericht als das Nachlaßgericht das Testament in amtlicher Verwahrung, so liegt dem anderen Gerichte die Eröffnung des Testaments ob. Das Testament ist nebst einer beglaubigten Abschrift des über die Eröffnung aufgenommenen Protokolls dem Nachlaßgerichte zu übersenden; eine beglaubigte Abschrift des Testaments ist zurückzubehalten".

„§ 2262. Das Nachlaßgericht hat die Beteiligten, welche bei der Eröffnung des Testaments nicht zugegen gewesen sind, von dem sie betreffenden Inhalt des Testaments in Kenntnis zu setzen".

b) F.G.G. „§ 83. Das Nachlaßgericht kann im Falle des § 2259 Abs. 1 B.G.B. den Besitzer des Testaments durch Ordnungsstrafen zur Ablieferung des Testaments anhalten. Besteht Grund zu der Annahme, daß Jemand ein Testament im Besitze hat, zu dessen Ablieferung er nach § 2259 Abs. 1 B.G.B. verpflichtet ist, so kann er von dem Nachlaßgerichte zur Leistung des Offenbarungseides angehalten werden".

IV.

International unbeschränkte Anwendbarkeit ist ferner in Anspruch zu nehmen für §§ 86—98 F.G.G., durch welche dem Nachlaßgericht die Vermittelung, Beurkundung und Bestätigung der von den Erben vereinbarten Erbauseinandersetzung und die Befugnis zugewiesen wird, gegen säumige Beteiligte Kontumazialentscheidungen zu erlassen, welche gleiche Kraft wie der vereinbarte Inhalt der Erbauseinandersetzung haben.

Die Vereinbarkeit dieser Vorschriften mit der Anwendung ausländischen Erbrechtes unterliegt keinerlei Bedenken. Die Tätigkeit des Nachlaßgerichtes ist hier im Prinzip beurkundend und vermittelnd. Der Nachteil, welcher Miterben trifft, die beharrlich ihre Teilnahme an den Auseinandersetzungsverhandlungen verweigern, (§ 91 F.G.G.) und welcher darin besteht, daß ihr Einverständnis mit dem Inhalt der ohne ihre Mitwirkung aufgenommenen Urkunde über die getroffenen Vereinbarungen angenommen wird, ist ein auf die Beteiligung aller Miterben an den Auseinandersetzungsversuchen gerichtetes Druckmittel, welches nichts mit dem materiellen Recht zu tun hat. Ob dieser Druck geübt wird behufs Auseinandersetzung einer nach Auslandrecht zu beurteilenden Erbengemeinschaft oder einer Erbengemeinschaft, für welche deutsches Recht maßgebend ist, macht für die Durchführbarkeit so wenig einen Unterschied wie für die Art der Wirkung. Die im Versäumnisfall Platz greifende Annahme des Einverständnisses mit dem Inhalt der Auseinandersetzungsurkunde ist eine Beschränkung der Bestimmungsfreiheit der Miterben, welche von den etwa als Miterben beteiligten Ausländern unbequem empfunden werden mag. Aber das gilt gerade so von den Fällen, in welchen deutsches Recht maßgebend ist und Ausländer Erben sind, während andererseits die Angemessenheit, ja das dringende Bedürfnis der Zuständigkeit des deutschen Gerichtes in die Augen springt für den Fall, daß an einem nach ausländischem Recht zu beurteilenden Nachlasse Deutsche, und vielleicht nur Deutsche, als Miterben beteiligt sind. Daß das anzuwendende Auslandrecht der Auseinandersetzung insofern Schranken setzen kann, als es

bestimmte Gegenstände, wie z. B. Lehn- und Fideikommisse, der freien Verfügung der Miterben entzieht, ist an sich richtig, aber das ist für die Zuständigkeitsfrage ebenso belanglos wie der Umstand, daß die Erbenqualität selbst und damit die Legitimation zur Teilnahme an der Auseinandersetzung durch jenes Auslandrecht bestimmt wird.

V.

Als weitere in die Zuständigkeit des Nachlaßgerichtes fallende Verrichtung kommt die Erteilung des Erbscheines in Betracht (§§ 2353 ff B.G.B.).

In dieser Hinsicht ist es zweckmäßig, zunächst die Vorschrift des § 2369 B.G.B. über den gegenständlich beschränkten Erbschein ins Auge zu fassen:

„Gehören zu einer Erbschaft, für die es an einem zur Erteilung des Erbscheins zuständigen deutschen Nachlaßgerichte fehlt, Gegenstände, die sich im Inlande befinden, so kann die Erteilung eines Erbscheins für diese Gegenstände verlangt werden.

Ein Gegenstand, für den von einer deutschen Behörde ein zur Eintragung des Berechtigten bestimmtes Buch oder Register geführt wird, gilt als im Inlande befindlich. Ein Anspruch gilt als im Inlande befindlich, wenn für die Klage ein deutsches Gericht zuständig ist".

Daß es keinen Unterschied für die Anwendung dieser Bestimmung macht, ob materiell für das Erbrecht deutsches oder ausländisches Recht maßgebend ist, entspricht dem Wortlaut, dem Zusammenhang und dem Zweck des Gesetzes, welcher dahin geht, unter allen Umständen die Rechtslage der im Inland befindlichen Gegenstände hinsichtlich der Erbeslegitimation mit den an den Erbschein sich knüpfenden Ausschlußwirkungen festzustellen.[1])

Die Worte des § 2369: „für die es an einem zur Erteilung des Erbscheins zuständigen deutschen Nachlaßgerichte fehlt", sind nicht glücklich gewählt. Sie sind geradezu unzutreffend, wenn

---

1) Die Anwendbarkeit des § 2369 auf Nachlässe, auf welche materiell ausländisches Erbrecht anzuwenden ist, nimmt auch *Planck*, Kommentar zu § 2369 an. Das preußische Kammergericht — s. Ztschr. XI 289 — hat sich auf denselben Standpunkt gestellt.

man sie dem Wortlaut gemäß auf die formale, örtliche Gerichtszuständigkeit bezieht. Denn § 73 Abs. III F.G.G. bestimmt ja, daß deutsche Gerichte immer zuständig sind, wenn sich Nachlaßgegenstände im Inland befinden.

Der § 2369 B.G.B. hat seine jetzige Fassung in der II. Kommission erhalten und die Protokolle (Guttentag'sche Ausgabe, Bd. V. S. 694) enthalten folgende Begründung des Beschlusses, dessen Ergebnis der bei der Schlußredaktion etwas veränderte Text des § 2369 war: „Maßgebend war, daß der § 2079 (jetzige § 2369) jene Erbschaften meine, für die ein deutsches Nachlaßgericht nur in Betreff der im Inlande gelegenen Sachen — wenn man so sagen dürfe, als Partialnachlaßgericht — zuständig sei. Diesen Gedanken drücke zwar der Antrag 6 (— der die Fassung vorschlug: „Ist ein deutsches Gericht als Nachlaßgericht nur in Ansehung der im Inlande befindlichen Gegenstände zuständig"—) richtig aus . . . . . Es sei jedoch besser, ... daß das B.G.B. lediglich ausspreche, daß, wenn ein Erbschein nicht für eine Erbschaft im Ganzen erteilt werde, immer ein gegenständlich beschränkter Erbschein für die im Inlande belegenen Sachen . . . . . zu erteilen sei." Die Frage des internationalen Privatrechtes, unter welchen Voraussetzungen ein unbeschränkter Erbschein erteilt werden könne, sollte, wie die Protokolle des weiteren ergeben, nicht entschieden werden. Man wollte als ein Minimum der Tätigkeit der deutschen Gerichte für alle Fälle, in denen ein unbeschränkter Erbschein nicht zu erteilen ist, für die im Inland befindlichen Nachlaßgegenstände die Ausstellbarkeit des beschränkten Erbscheins gesetzlich festlegen. Daß dabei kein Unterschied zwischen Erbfällen mit Maßgeblichkeit des deutschen und solchen mit Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes gemacht werden sollte, wird durch folgende, bei der Beratung in der Kommission unwidersprochen gebliebene Begründung — (s. S. 694 a. a. O. unten) — klargestellt: „Es sei vorauszusehen, daß Erbschaften vorkämen, bei denen sich Vermögen im Inlande befinde, ohne daß der Nachlaß im Ganzen von einem deutschen Gericht nach deutschem Recht zu behandeln

sei. Für letztere Erbschaften müsse jedenfalls ein Erbschein, sei es bezüglich aller im Inlande befindlichen Gegenstände oder nur bezüglich gewisser Gegenstände zugelassen werden.

Wenn nun aber die Frage der Anwendbarkeit des § 2369 auf dem ausländischen Erbrecht unterstehende Erbfälle bejaht werden muß, so ist damit auch die Frage nach der Anwendbarkeit des unbeschränkten Erbscheins (§§ 2353 ff. B.G.B.) auf Erbfälle, für welche ausländisches Erbrecht maßgebend ist, sofern ein deutsches Nachlaßgericht gemäß § 73 F.G.G. örtlich zuständig ist, grundsätzlich bereits entschieden. Denn die Bejahung ist nach den für die Behandlung des § 73 F.G.G. dargelegten prinzipiellen Gesichtspunkten nur davon abhängig, ob die Anwendung der deutschen Vorschriften über den Erbschein als mit der Anwendung ausländischen Erbrechtes verträglich zu erachten ist. In dieser Hinsicht kann aber von dem unbeschränkten Erbschein nichts anderes gelten als von dem beschränkten[1]. Es ist vielleicht nicht ganz überflüssig, darauf hinzuweisen, daß die aufgeworfene Frage natürlich zu unterscheiden ist von der anderen Frage, ob der unbeschränkte Erbschein, welcher von deutschen Gerichten ausgestellt wird, Wirkung auch für die im Ausland befindlichen Nachlaßgegenstände hat, und zwar in der doppelten Beziehung, ob er diese Wirkung in Anspruch nimmt und ob er sie erzielt. Diese Frage kann einstweilen bei Seite gelassen und es kann die uns augenblicklich beschäftigende Frage vorläufig dahin formuliert werden: ob mit Wirksamkeit für die im Inland befindlichen Gegenstände eines nach Auslandrecht zu beurteilenden Nachlasses nur dann ein Erbschein ausgestellt werden kann, wenn lediglich ein gemäß § 73 Abs. III F.G.G. zuständiges, oder auch dann, wenn ein nach § 73 Abs. I zuständiges deutsches Gericht vorhanden ist. Die Frage braucht nur aufgeworfen zu werden, um die Bejahung einleuchtend zu machen. Die Bejahung müßte auch dann erfolgen,

1) Die vorher mitgeteilte Äußerung aus den Verhandlungen der 2. Kommission (— S. 694 der Protokolle —) steht selbstverständlich weder nach ihrem subjektiven Sinn noch nach ihrer objektiven Bedeutung der Auffassung des Textes entgegen.

wenn sich Schwierigkeiten für die Verbindung des ausländischen Erbrechts mit der Ausstellung eines deutschen Erbscheins herausstellen sollten. Denn § 2369 B.G.B. stellt den Willen des deutschen Gesetzes unzweifelhaft dahin fest, daß die im Inland befindlichen Nachlaßgegenstände unter allen Umständen der Einrichtung des deutschen Erbscheins unterworfen sein sollen. Der Tatbestand des § 73 Abs. III F.G.G. ist aber hier das *majus*, in welchem das *minus* des Tatbestandes des § 73 Abs. I enthalten ist. Sollten sich daraus Einschränkungen für die Anwendung des nach dem Prinzip des Art. 25 E.G. z. B.G.B. maßgeblichen Auslandrechts ergeben, so muß es dabei bewenden. Das Interesse des Inlandes und die besonderen Aufgaben unserer Rechtspflege überwiegen nach dem Willen unseres Gesetzes hier die Rücksicht auf das internationalistische Staatsangehörigkeitsprinzip. Die *lex rei sitae* geht dem Personalstatut vor.

Aber Konflikte oder Schwierigkeiten liegen, soviel ich sehe, gar nicht vor.

Der Erbschein modifiziert nicht das Erbrecht, sondern das rechtliche Schicksal der Erbschaftsbestandteile nach eingetretenem Erbfall. Bei der Ausstellung des Erbscheins ist für die Legitimation der Erben das Heimatrecht des Erblassers zu Grunde zu legen. Ist dem Heimatrecht des ausländischen Erblassers die Einrichtung des Erbscheins unbekannt und wird der wahre Erbe infolge der Ausstellung eines unrichtigen Erbscheines benachteiligt, so berührt dies sein Erbrecht als solches so wenig, wie wenn ein nach ausländischem Recht berufener Erbe dadurch benachteiligt wird, daß ein Nachlaßgegenstand gemäß § 932 B.G.B. oder etwa gemäß Grundbuchrecht in Deutschland dem Erben verloren geht, während bei Anwendung seines Heimatrechtes der Verlust nicht eingetreten wäre.

Schwierigkeiten in der Feststellung des Inhaltes des maßgeblichen ausländischen Erbrechtes, die sich ja tatsächlich bis fast zur Unmöglichkeit steigern können, stehen natürlich der Ausstellung des Erbscheines nicht prinzipiell, sondern nur im Sinn des § 2359 B.G.B. entgegen:

„Der Erbschein ist nur zu erteilen, wenn das Nachlaßgericht die zur Begründung des Antrags erforderlichen Tatsachen für festgestellt erachtet."

Das ist hier nicht anders als beim beschränkten Erbschein.

Ebenso wie der Erbschein ist grundsätzlich auch das Zeugnis für den Testamentsvollstrecker gemäß § 2368 B.G.B. zu behandeln. Der Inhalt der Befugnisse des Testamentsvollstreckers bestimmt sich aber, ebenso wie die Zulässigkeit der Bestellung überhaupt, wenn für die Erbschaft ausländisches Recht maßgeblich ist, nach diesem Recht, und dies wird, gerade so, wie die in § 2368 besonders hervorgehobenen sonstigen Abweichungen von dem regelmäßigen Befugnisinhalt, in den Schein aufgenommen werden müssen.

Anders als mit dem Erbschein und dem Testamentsvollstreckerschein verhält es sich mit der Anwendbarkeit des § 1507 B.G.B.:

„Das Nachlaßgericht hat dem überlebenden Ehegatten auf Antrag ein Zeugnis über die Fortsetzung der Gütergemeinschaft zu erteilen. Die Vorschriften über den Erbschein finden entsprechende Anwendung".

Wenn der nach Maßgabe des Art. 15 E.G. z. B.G.B. zu Grunde zu legende eheliche Güterstand des Erblassers ein solcher ist, an welchen sich die Fortsetzung der Gütergemeinschaft als eine infolge des Todes eintretende Nachwirkung des ehelichen Güterstandes knüpft, so ist das in § 1507 vorgesehene Zeugnis zu erteilen, ohne Rücksicht darauf, welche erbrechtlichen Folgen nach Maßgabe der Artt. 24, 25 E.G. z. B.G.B. eintreten mögen. Der eheliche Güterstand und seine Nachwirkungen gehen dem Erbrecht vor.[1]) Auch das Prinzip des Art. 15 E.G. z. B.G.B. geht demgemäß demjenigen der Artt. 24, 25 vor. Wenn gemäß Art. 15 im gegebenen Fall die fortgesetzte Gütergemeinschaft des deutschen Rechtes besteht, auf den Erbfall aber gemäß Art. 25 ausländisches Recht anzuwenden ist, so muß ohne Rücksicht auf letzteres die Bescheinigung gemäß § 1507 erteilt werden. Wenn gemäß Art. 15 Abs. II E.G. der Güterstand des Erblassers durch ein ausländisches Recht be-

1) Vgl. *Niemeyer.* Das internationale Privatrecht des B.G.B., Berlin 1901, S. 148 und die Kommentare von *Planck* und von *Niedner* zu Art. 15 E.G. z. B.G.B.

stimmt wird, welches die fortgesetzte Gütergemeinschaft im Sinn der Nachwirkung des Güterstandes vorschreibt, so ist entsprechend diesem Auslandrecht die Bescheinigung des § 1507 auch dann auszustellen, wenn für den Erbfall ausländisches Recht maßgebend ist. Aber auch wenn eine nach Auslandrecht begründete *communio prorogata* und Maßgeblichkeit eines anderen ausländischen Erbrechts vorliegt, so muß der gleiche Grundsatz befolgt und eine Bescheinigung gemäß § 1507 von dem nach § 73 F.G.G. zuständigen deutschen Nachlaßgericht erteilt werden. — Ist nur eine Zuständigkeit nach § 73 Abs. III F.G.G. begründet, so ergibt sich aus §§ 1507 Satz 2, 2369 B.G.B. die Notwendigkeit eines beschränkten Scheines.

Nur der Feststellung, nicht der Begründung bedarf es, daß auf den seitens eines deutschen Nachlaßgerichtes einmal erteilten Erbschein unter allen Umständen auch die Vorschrift des § 2361 B.G.B. Anwendung zu finden hat:

„Ergibt sich, daß der erteilte Erbschein unrichtig ist, so hat ihn das Nachlaßgericht einzuziehen. Mit der Einziehung wird der Erbschein kraftlos. Kann der Erbschein nicht sofort erlangt werden, so hat ihn das Nachlaßgericht durch Beschluß für kraftlos zu erklären. Der Beschluß ist nach den für die öffentliche Zustellung einer Ladung geltenden Vorschriften der Civilprozeßordnung bekannt zu machen. Mit dem Ablauf eines Monats nach der letzten Einrückung des Beschlusses in die öffentlichen Blätter wird die Kraftloserklärung wirksam. Das Nachlaßgericht kann von Amtswegen über die Richtigkeit eines erteilten Erbscheins Ermittelungen veranstalten."

Diese Vorschriften haben für unsere Untersuchung insofern besonderes Interesse, als sich aus ihnen die Verpflichtung des Nachlaßgerichtes, ausländisches Recht zu ermitteln und anzuwenden, in einer Anwendung ergibt, welche zwar zunächst nur negative Wirkung hat, die aber in ihren Konsequenzen zu der Anerkennung der entsprechenden Verpflichtung in der positiven Richtung drängt, wie sie das Ergebnis unserer Untersuchung bildet. Ein Erbschein ist auch dann unrichtig, wenn er deutsches Recht zu Grunde gelegt hat, während gemäß Art. 25 E.G. z. B.G.B. ausländisches Recht für den Erbfall maßgebend ist und das ausländische Recht zu einem anderen Ergebnis führt, als das inländische. Das Nachlaßgericht kann also auch in

dieser Richtung stets von Amtswegen, und es muß auf einen sachlich begründeten Antrag hin Ermittelungen über die Maßgeblichkeit und gegebenen Falls über den Inhalt des ausländischen Rechtes anstellen. Ergeben diese Ermittelungen die Unrichtigkeit des Erbscheins, so geschieht dessen Kraftloserklärung nach Maßgabe des Inhalts des ausländischen Rechtes. Es wäre nun eine durch nichts gerechfertigte offenbare Inkonsequenz, wenn das Nachlaßgericht bei dieser negativen Anwendung des ausländischen Rechtes stehen bleiben und den nach Inhalt des maßgeblichen ausländischen Rechtes legitimierten Erben den von ihm beantragten Erbschein versagen wollte, „weil der Erbfall nach ausländischem Recht zu beurteilen sei".

VI.

Verwandt mit der Behandlunng des Erbscheins ist die Frage der Anwendbarkeit des § 1964 B.G.B. betr. Feststellung des Erbrechtes des Fiskus:

„Wird der Erbe nicht innerhalb einer den Umständen entsprechenden Frist ermittelt, so hat das Nachlaßgericht festzustellen, daß ein anderer Erbe als der Fiskus nicht vorhanden ist.

Diese Feststellung begründet die Vermutung, daß der Fiskus gesetzlicher Erbe sei."

Praktisch wird die Frage regelmäßig in der Gestalt auftreten, daß das deutsche Nachlaßgericht für einen Nachlaß, dessen Erben einstweilen unbekannt sind, Sicherungsmaßnahmen getroffen und einen Nachlaßpfleger gemäß § 1960 B.G.B. bestellt hat. Die Frage, ob auf den Erbfall deutsches oder fremdes Recht anzuwenden ist, brauchte dabei vorerst noch garnicht aufgeworfen zu werden. Erst wenn es sich um die Prüfung der Erbfolge selbst handelt, sei es infolge der Meldung von Erben, sei es von Amtswegen infolge des Fehlens solcher Meldung, erhebt sich die Frage nach dem maßgeblichen Recht mit Notwendigkeit. Ergibt sich nun gemäß Art. 25 E.G. z. B.G.B. die Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes und es wird kein anderer nach dem Heimatrecht des Erblassers berufener Erbe als der Fiskus ermittelt, so fragt sich, ob das Nachlaßgericht die in § 1964 B.G.B. bezeichnete Feststellung zu treffen hat. Die grundsätzliche Bejahung der Frage unterliegt, wenn

das bisher Ausgeführte richtig ist, keinem Zweifel, einstweilen vorausgesetzt, daß das maßgebende Auslandrecht den Fiskus als Erben beruft.

Welcher Fiskus berufen ist, ob der Fiskus des Heimatstaates oder der Fiskus des Staatsgebietes, in welchem der Erblasser gestorben ist, oder in welchem er sein letztes Domizil gehabt hat, oder ein anderer Fiskus, dies richtet sich selbstverständlich nach dem Inhalt des maßgebenden Auslandrechtes.

Die Feststellung kann wegen Undeutlichkeit des ausländischen Rechtes schwierig sein, aber z. B. ein Teil der schweizerischen Rechte[1]) drückt sich deutlich dahin aus, daß die Heimatgemeinde[2]) — deren *pro fisco* eintretendes Erbrecht sicherlich nicht anders zu behandeln ist, als das Erbrecht des Fiskus, Art. 138 E.G. z. B.G.B. — das Erbrecht hat. Vorschriften, deren zweifelloser Sinn die Berufung des Fiskus des letzten Domizils wäre, sind mir nicht bekannt. Nach *Wharton (Conflict of laws,* 2. Aufl. Philadelphia, 1881 § 603) könnte man annehmen, daß das amerikanische *common law* den Fiskus des letzten Domizils als Erben berufe. Die meisten amerikanischen Gliedstaaten haben besondere gesetzliche Bestimmungen über *„escheat"*, wie der Anfall an den Fiskus dort vielfach genannt wird (s. *Stimson, American statute law,* Boston 1886 § 1157). Für Illinois und Washington berichtet *Stimson* die Bestimmung, daß der Staat erbt *„where the estate, or the greater part of it, lies"* und für Kansas die liberale Vorschrift, daß der Staat erbt *„where administration is had"*, was dann an die Tätigkeit des deutschen Nachlaßgerichtes bezüglich des erblosen Nachlasses eines Bürgers von Kansas unmittelbar das Erbrecht des betreffenden Bundesstaates knüpfen würde.

Die meisten ausländischen Rechtsordnungen, welche dem Fiskus Erbrecht geben, behandeln dasselbe nun aber als Erb-

1) Vgl. *Huber,* System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechts Basel 1888 II 154.

2) Änlich bestimmt das liv-, est- und kurländische Privatrecht von 1864, Art. 1967: „Jede Stadt erbt das ohne Erben hinterlassene Vermögen der örtlichen Bürger.

recht an den in seinem Gebiet befindlichen Nachlaßgegenständen.[1]) Daß es sich auch in diesem Fall um eine erbrechtliche Norm im Sinn des Art. 25 E.G. z. B.G.B. handelt, darf m. E. nicht etwa darum in Abrede gestellt werden, weil ein solches nach Objekten geteiltes Erbrecht unserem Begriffe der Universalsuccession nicht entspricht. Für den erblosen Nachlaß des Angehörigen eines Staates, der solche Vorschrift hat, muß das deutsche Nachlaßgericht, welches gemäß § 73 I F.G.G. zuständig ist, die Feststellung des § 1964 in der Weise treffen, daß das Erbrecht der mehreren beteiligten *fisci* für die in deren Gebiet befindlichen Nachlaßgegenstände zum Ausdruck gebracht wird. Die Feststellung nähert sich also, wenn sich Nachlaßgegenstände in Deutschland befinden, in ihrer praktischen Wirkung dem beschränkten Erbschein des § 2369 B.G.B. und zwar nicht nur dann, wenn nur eine Zuständigkeit gemäß § 73 Abs. III F.G.G. begründet ist, sondern auch dann, wenn der Tatbestand und die Zuständigkeit des Abs. I vorliegt.

Der Feststellung des § 1964 kann die Erteilung eines Erbscheines folgen, unbeschränkt oder beschränkt, je nachdem der Tatbestand des ersten oder des dritten Absatzes des § 73 F.G.G. vorliegt. Im letzteren Fall beansprucht der Erbschein an und für sich Wirksamkeit nicht nur für die beim Tode des Erblassers im Inland befindlichen, sondern auch für die später dahin gelangenden Nachlaßgegenstände; aber da der Inhalt des Erbscheines durch den das fiskalische Erbrecht betreffenden Satz des Heimatrechtes des Erblassers bestimmt wird, so hängt es von dem Sinn dieses Rechtssatzes ab, ob für das Maß der Beteiligung der verschiedenen *fisci* die zur Zeit des Todes bestehende Lage entscheidend bleibt oder ob spätere Verände-

---

1) Für das englische Recht vgl. *Inhülsen* in dieser Ztschr. VII 502. Ob Erbrecht oder Okkupationsrecht des Fiskus anzunehmen ist, erscheint für das englische wie für das französische Recht zweifelhaft. Über letzteres' s. Handbuch des franz. Civilrechts von *Zachariä v. Lingenthal*, 8. Aufl. von *Crome*, Freiburg 1895 Bd. IV. S. 61, 205, 207. Wenn die dort vertretene Auffassung richtig ist, so liefert das französische Recht ein Beispiel des im Text erörterten Falles.

rungen der Lage das Verhältnis ändern. Auch ein Rechtssatz der letzteren Art schließt — falls er wirklich Erbrecht verleihen will — die Erteilung des Erbscheins m. E. nicht aus. Der Erbschein muß nur das Verhältnis erkennen lassen.

Anders liegt die Sache, wenn das maßgebende Auslandrecht dem Fiskus nicht Erbrecht, sondern Okkupationsrecht verleiht, wie es z. B. nach österreichischem Recht der Fall ist. (s. *Jettel*, Handbuch des internationalen Privat- und Strafrechts, 1893, S. 68). Man muß zunächst fragen, ob auch bei dieser Sachlage Art. 25 E.G. z. B.G.B. die den Fall bestimmende Kollisionsnorm ist, d. h. ob die Frage erbrechtlich im Sinne des Art. 25 ist. Man wird das bejahen müssen. In dem Satz: „Ein Ausländer wird nach den Gesetzen des Staates beerbt, dem er zur Zeit seines Todes angehörte" sind die Worte „wird beerbt" in dem weiten Sinn auszulegen, welchen die internationale Verschiedenheit der Behandlung des Nachlasses erfordert. Die oft flüssigen, vielfach schlechterdings nicht feststellbaren Grenzen zwischen Erbrecht und Okkupationsrecht können nicht maßgebend für die internationalprivatrechtliche Frage sein, die durch Art. 25 E.G. für das rechtliche Schicksal des Nachlasses als solchen durchgreifend und einheitlich gelöst werden soll. Beispielsweise möge für das italienische Recht darauf hingewiesen werden, daß Art. 758 des Civilgesetzbuchs von der Theorie und von der Praxis in Italien so verstanden wird, daß die Worte *„l'eredità si devolve al patrimonio dello stato"* dem Staat ein Okkupationsrecht *(per ragione di sovranità e non di successione")* [1]) gibt, während laut neuerlicher amtlicher Bekanntmachung (s. diese Zeitschr. Bd. X. S. 415) der italienische Fiskus am Nachlasse der erblos in Deutschland gestorbenen Italiener ein „gesetzliches Erbrecht" geltend macht.

Die Rechtsvorschrift des Heimatstaates des Erblassers, welche dem Fiskus Okkupationsrecht gibt, ist hiernach von deutschen Gerichten ebenso anzuwenden, wie wenn dem Fiskus

1) S. Urteil des Appellhofes von *Lucca* v. 16. März 1886, angeführt bei *Bruno*, *Codice civile, Florenz, (Barbèra)* 1892 zu Art. 758. Vgl. auch *Meili*, D. intern. Civil- u. Handelsrecht, Zürich. 1902 II 186.

Erbrecht gegeben wird, und zwar so, daß die Frage, welcher Fiskus das Okkupationsrecht hat, methodisch gerade so zu erledigen ist, wie die vorher erörterte Frage, welcher Fiskus Erbrecht hat.

Damit ist aber keineswegs die Anwendbarkeit der §§ 1964, 1965 B.G.B. erwiesen. Es muß vielmehr zugegeben werden, daß die Feststellung, „ein anderer Erbe als der Fiskus ist nicht vorhanden“, welche nach § 1964 die „Vermutung begründet, daß der Fiskus gesetzlicher Erbe sei“, im Widerspruch steht zu der materiellen Maßgeblichkeit ausländischer Rechtsvorschriften, nach welchen der Fiskus nicht Erbe ist, sondern Okkupationsrecht hat. Konsequenter Weise müßte danach also das Nachlaßgericht in solchem Falle die Verrichtungen der §§ 1964, 1965 ablehnen.

Was aber würde die Folge davon sein?

Das Nachlaßgericht müßte feststellen, daß eine Erbschaft überhaupt nicht vorliegt, daß der Erblasser keinen Rechtsnachfolger hat, daß demzufolge Forderungen und Schulden (desgl. auch die Immaterialrechte) erloschen und die körperlichen Sachen herrenlos geworden sind. Diese Feststellungen würden nicht zu den positiven Verrichtungen des Nachlaßgerichtes gehören, sondern nur die Begründung für Beschlüsse bilden, durch welche die Ergreifung von Sicherungsmaßnahmen gemäß §§ 1960 ff. B.G.B., insbesondere die Einleitung einer Nachlaßpflegschaft abgelehnt[1]) oder letztere, falls sie eingeleitet sein sollte, aufgehoben wird.

---

1) Wenn es richtig ist, was die herrschende Meinung und insbesondere das Reichsgericht (Entsch. Bd. 50, S. 395) annimmt (s. dagegen *Borcherdt*, Erbrecht, Breslau 1901, S. 632, *Hellwig*, Anspruch und Klagerecht, 1900, S. 73), daß die Nachlaßpflegschaft stets *cura personarum* und niemals *cura rei* sei, so ergibt sich die Unzulässigkeit einer Nachlaßpflegschaft, wenn wirklich Niemand als Erbe berufen ist, und daraus folgt die Notwendigkeit der Aufhebung einer trotzdem eingeleiteten Pflegschaft, sobald der Sachverhalt festgestellt ist. Aber auch wenn man die Einleitung einer Pflegschaft zu dem Zwecke für zulässig hält, um das Nichtvorhandensein eines Erben (einschließlich des Nichtvorhandenseins eines erbberechtigten Fiskus) festzustellen, müßte doch, sobald jene negative Feststellung getroffen wird, die Aufhebung der Pflegschaft erfolgen.

Bezüglich der Verfügungen, welche der unrichtig bestellte Nachlaßpfleger getroffen hat, würden sich die unerquicklichsten Beziehungen ergeben. In unerträglicher Weise würde die Rechtssicherheit gefährdet werden, und das um so mehr, als die Grundlage für jene Feststellungen, namentlich auch für die Frage, welcher Fiskus zufolge der Bestimmungen des Heimatrechtes des Erblassers als okkupationsberechtigt anzusehen ist, oft ganz unsicher sind. Die meisten Rechtsordnungen, welche dem Okkupationsprinzip folgen, bestimmen nur einseitig, daß die in ihrem Rechtsgebiet befindlichen Nachlaßgegenstände der Okkupation unterliegen. Eine solche Bestimmung trägt den Charakter einer einseitigen Kollisionsnorm und man könnte sagen, daß dieselbe *in dubio* prinzipgemäß zu der vollkommenen Kollisionsnorm zu erweitern ist, daß jeder Fiskus, in dessen Gebiet sich Nachlaßgegenstände befinden, an diesen das Okkupationsrecht hat. Aber diese Behandlung entspricht einer Auffassung, welche Gegner hat und sie gilt jedenfalls nur *in dubio* und z. B. nicht in Bezug auf diejenigen Auslandstaaten, welche die Okkupation im Sinn des *droit d'aubaine* verstehen und handhaben.

Insgesamt ergibt sich hieraus, daß die vorher angedeutete konsequent dem Okkupationsprinzip folgende Behandlung der in Frage stehenden Nachlässe dem Zweck der in den §§ 1960 ff. B.G.B. für die Nachlaßbehandlung gegebenen Vorschriften zuwiderläuft; mit anderen Worten: Die Anwendung des ausländischen Okkupationsprinzipes ist durch Art. 30 E.G. z. B.G.B. ausgeschlossen.

Durch die Offizialtätigkeit des Nachlaßgerichtes soll, „soweit ein Bedürfnis besteht" (§ 1960), der Nachlaß gesichert werden: Die Gläubiger des Erblassers sollen in die Lage gesetzt werden, ihre Ansprüche geltend zu machen (§ 1961). Das Aufgebotsverfahren des § 1965 und die Feststellung des dem Fiskus zustehenden Rechtes (§ 1964) soll, wie § 1966 erkennen läßt, ebenso sehr dem Interesse der Gläubiger als demjenigen des Fiskus dienen. Das B.G.B. will, wie § 1942 Abs. 2 erkennen läßt („der Fiskus kann die ihm als gesetzlichem Erben angefallene Erbschaft nicht ausschlagen"), den Tatbestand

erbloser Verlassenschaften (im eigentlichen Sinne) im Interesse der Sicherheit und Klarheit des Rechtsverkehrs ausschließen und betraut das Nachlaßgericht behufs Durchführung dieses Gedankens mit den Verrichtungen der §§ 1960 ff. Ein Zugriff des Fiskus ohne Übernahme erbesmäßiger Verpflichtungen und ohne die Garantien, welche die Beteiligung des Nachlaßgerichtes Dritten bietet, ist unverträglich mit dieser Grundanschauung und mit dem Zwecke der angegebenen Einrichtungen. Der Fiskus soll nur als Erbe eintreten.

Daraus folgere ich: Die §§ 1964—66 B.G.B. müssen auch auf den ausländischen Fiskus angewendet werden, welcher nach seiner eigenen Rechtsordnung ein bloßes Okkupationsrecht hat. Mit der liberalen Anerkennung, welche das deutsche Recht dem Recht des ausländischen Fiskus der Sache nach gewährt, muß und kann der ausländische Fiskus diese Modifikation in Kauf nehmen und er wird dies tun, ohne daß sich praktische Schwierigkeiten ergeben. Jedenfalls aber sind die Schwierigkeiten, welche daraus folgen, geringer, als der Einbruch in unsere Rechtsordnung, welchen die konsequente Verfolgung des ausländischen Okkupationsprinzipes bedeuten würde. Übrigens sei noch besonders darauf hingewiesen, daß auch im Auslande das Okkupationsprinzip fast überall zu wanken begonnen hat und daß vielfach (s. S. 40 Anm. 1) durch die Wissenschaft und die Praxis das Erbrechtsprinzip an seine Stelle gesetzt ist, während in anderen Gebieten Unsicherheit der Auffassung besteht. Für Staaten, hinsichtlich deren nicht die Geltung des Okkupationsrechtes positiv nachgewiesen ist, darf daher die Übereinstimmung des ausländischen und des einheimischen Rechtes in jener Beziehung nicht nur nach allgemeiner Regel präsumiert, sondern mit tatsächlicher Wahrscheinlichkeit vorausgesetzt werden, so daß die Forderung durchgehender Anwendung des § 1964 auch nach dieser Seite Unterstützung findet.

Wie steht es mit der Behandlung des inländischen Fiskus in dem Fall, wenn der Heimatfiskus des Erblassers die außerhalb seines Gebietes befindlichen Nachlaßgegenstände von seinem Okkupationsrecht ausschließt? Daß dem inländi-

schen Fiskus in diesem Falle Erbrecht bezüglich der im Inlande befindlichen Nachlaßgegenstände zugestanden werden muß, ergibt die Konsequenz und das praktische Bedürfnis. Die Lücke, welche § 1936 B.G.B.[1]) läßt, indem er nur von deutschen Erblassern spricht, ist demgemäß auszufüllen, und zwar mit folgender Gedankenführung: Der § 1936 enthält nicht nur die unmittelbar darin ausgesprochene Norm, sondern ergibt *e silentio* in Übereinstimmung mit Art. 25 E.G. z. B.G.B. auch den Grundsatz, daß hinsichtlich der Nachlässe von Ausländern das Recht des Fiskus sich nach dem Heimatrecht des Erblassers richtet. Es steckt insofern in § 1936 eine konkludente Kollisionsnorm, welche den Art. 25 E.G. z. B.G.B. unterstützt und ergänzt. Trifft nun das Heimatrecht des Erblassers über die in Deutschland befindlichen Nachlaßgegenstände keine Bestimmung, so liegt darin nicht nur der Ausschluß eigener Ansprüche auf diese Gegenstände, sondern konkludent auch die internationalprivatrechtliche Rückverweisung auf das deutsche Recht hinsichtlich der das rechtliche Schicksal jener Gegenstände bestimmenden Vorschriften. Diese Rückverweisung ist gemäß Artt. 25, 27 E.G. z. B.G.B. zu befolgen. Da aber unser positives Recht — § 1936 B.G.B. — den Fall nicht vorsieht, sondern ihn der Wissenschaft und der Praxis überläßt, so muß die an den gegebenen Tatbestand zu knüpfende Rechtsfolge gemäß allgemeinen Prinzipien gefunden werden. Da einerseits das Objekt durch die örtliche Lage im Inlande bestimmt ist, andererseits der Grundgedanke maßgebend ist, daß kein Nachlaß ohne Erbe sein, vielmehr äußerstenfalls der Fiskus als Erbe berufen sein soll, so ergibt sich von selbst die Lösung, daß der Fiskus des Bundesstaates, in welchem sich die Nachlaßgegenstände befinden, als Erbe berufen wird. Sind mehrere

1) „Ist zur Zeit des Erbfalls weder ein Verwandter noch ein Ehegatte des Erblassers vorhanden, so ist der Fiskus des Bundesstaats, dem der Erblasser zur Zeit des Todes angehört hat, gesetzlicher Erbe. Hat der Erblasser mehreren Bundesstaaten angehört, so ist der Fiskus eines jeden dieser Staaten zu gleichem Anteile zur Erbfolge berufen.

War der Erblasser ein Deutscher, der keinem Bundesstaate angehörte, so ist der Reichsfiskus gesetzlicher Erbe.“

Bundesstaaten beteiligt, so muß nach Analogie des § 1936 Satz 2 Erbfolge zu gleichem Anteil angenommen werden. Würde es sich um Nachlaßgegenstände handeln, welche im Rechtssinne in deutschem, aber nicht in bundesstaatlichem Gebiete (Schutzgebiete, Konsulargerichtsbarkeit, Kriegsschiffe) befindlich sind, so würde nach Analogie des § 1936 Abs. 2 der Reichsfiskus berufen sein. Das Nachlaßgericht würde in allen diesen Fällen nicht nur das Feststellungsverfahren gemäß § 1964 durchzuführen, sondern auf Antrag auch einen Erbschein auszustellen haben.

Wenn sich Nachlaßgegenstände auch in außerdeutschen Staaten, namentlich aber im Heimatstaat des Erblassers befinden, so ist die dadurch gegebene Schwierigkeit nicht größer, als wenn zu einer Erbschaft, für welche nach deutschem internationalem Privatrecht deutsches Recht maßgeblich ist, Gegenstände gehören, die sich in einem Rechtsgebiet befinden, in welchem die *lex rei sitae* als maßgeblich gilt. Die Universalität der Erbschaft läßt sich hier tatsächlich nicht durchführen. Die — teilweise recht schwierigen — Konsequenzen — brauchen hier nicht verfolgt zu werden. Nur darauf sei hingewiesen, daß der für einen Fiskus oder mehrere *fisci* erteilte Erbschein in unserem Fall einen Vorbehalt betreffs der Sonderbehandlung der im Ausland befindlichen Nachlaßgegenstände machen muß, da ja für sie das Okkupationsrecht des ausländischen Fiskus als solches durch unsere Rechtsordnung selbst anerkannt wird.

VII.

Eine fernere Gruppe von Verrichtungen des Nachlaßgerichtes, welche hier in Betracht kommen, ergibt sich aus den Vorschriften, nach welchen Erklärungen gegenüber dem Nachlaßgericht erfolgen, Vorgänge dem Nachlaßgericht anzuzeigen sind, sowie das Verzeichnis des Nachlasses bei dem Nachlaßgerichte einzureichen ist. Es handelt sich im Einzelnen um folgende Akte:

1. Ausschlagung der Erbschaft (§ 1945).

2. Anfechtung der Annahme oder der Ausschlagung der Erbschaft (§ 1955).

3. Einreichung des Inventars (§ 1993).
4. Anfechtung letztwilliger Verfügungen (§ 2081).
5. Anzeige der Nacherbfolge (§ 2146).
6. Anfechtung erbvertragswidriger Verfügungen (§ 2281).
7. Bezeichnung des Testamentsvollstreckers (§ 2198).
8. Annahme und Ablehnung des Amtes des Testamentsvollstreckers (§ 2202).
9. Anzeige des Erbschaftsverkaufes (§ 2384).
10. Verzicht auf Fortsetzung der Gütergemeinschaft (§§ 1491, 1492).
11. Anfechtung einer Ehe (§ 1342).
12. Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes (§ 1597).

Wer den Standpunkt vertritt, daß das nach § 73 F.G.G. örtlich zuständige Nachlaßgericht diese Akte entgegenzunehmen dann nicht befugt sei, wenn für die Erbschaft materiell ausländisches Recht maßgebend ist, und vollends derjenige, der für diesen Fall Unzuständigkeit annimmt, bürdet dem Nachlaßgericht die Verpflichtung auf, grundsätzlich vor Entgegennahme einer jeden solchen Erklärung die Frage zu prüfen und zu entscheiden, ob deutsches oder ob ausländisches Erbrecht für die Erbschaft maßgebend ist. Wie schwierig die Entscheidung dieser Frage oft genug ist, wurde bereits angedeutet. Unerträgliche Weiterungen würden die Folge sein. Der regelmäßige innerstaatliche Rechtsverkehr würde durch die Rücksicht auf möglicherweise in Betracht kommende Anwendung ausländischen Rechtes in ebenso lästiger, als zweckloser Weise beeinträchtigt werden.

Wollte man hiergegen einwenden, daß eine Präsumtion für deutsche Staatsangehörigkeit des Erblassers und für Maßgeblichkeit des deutschen Rechtes spreche, so wäre das eine Einräumung an die praktischen Bedürfnisse, welche als eine Milderung der üblen Folgen der hier behämpften Grundauffassung von der Gerichtspraxis unter dem Gesichtspunkt des gebieterischen Bedürfnisses sicher willkommen geheißen werden würde. Das Auskunftsmittel würde aber nur darum unschädlich sein, weil überhaupt die Abgabe der fraglichen Erklärungen vor deutschen Gerichten auch für solche Erbfälle unbedenk-

lich ist, für welche ausländisches Recht maßgebend ist. Wäre das Gegenteil der Fall, so müßte darauf bestanden werden, daß die Nachlaßgerichte die internationalprivatrechtliche Frage stets von Amtswegen aufzuwerfen und durchzuprüfen hätten, damit die Unzuträglichkeiten vermieden würden, welche sich sonst ergeben könnten. Aber die Entgegennahme der Erklärungen seitens des nach § 73 F.G.G. zuständigen deutschen Nachlaßgerichtes hat für die Erbfälle, die nach ausländischem Recht zu beurteilen sind, nicht nur nichts Bedenkliches, sondern entspricht dem unabweislichen Bedürfnis. Man denke — um letzteres zu sehen — z. B. mit Bezug auf § 1945 B.G.B. an diejenigen ausländischen Rechtsordnungen, welche ihrerseits die Zuständigkeit des Gerichtes des letzten Wohnsitzes oder Aufenthaltes des Erblassers anerkennen und, gleich dem deutschen Recht, die Ausschlagung der Erbschaft nur anerkennen, wenn sie vor dem hiernach zuständigen Nachlaßgericht abgegeben ist. Hier widerstrebt die Maßgeblichkeit jenes ausländischen Rechtes offenbar nicht nur nicht der Zulassung der Erklärung, sondern die Nichtzulassung wäre Rechtsverweigerung. Ähnliche Situationen können sich für alle in Betracht kommenden Akte ergeben. Aber der Nachweis eines in dieser oder anderer Weise gegebenen Bedürfnisses der in § 73 F.G.G. bestimmten Zuständigkeit braucht ja nicht geführt zu werden; vielmehr müßte umgekehrt der Nachweis der Unverträglichkeit der durch das deutsche Gesetz vorgesehenen Gerichtsfunktion mit dem maßgeblichen Auslandrecht erbracht werden, damit die Ablehnung der Funktion trotz der Zuständigkeitsbestimmung des § 73 gerechtfertigt wäre. Soweit ich sehe, kann dieser Nachweis für keinen der in Frage stehenden Akte allgemein erbracht werden.

Es kann allerdings aus dem Inhalt des maßgebenden Auslandrechtes im einzelnen Fall die Konsequenz folgen, daß die vor dem deutschen Gericht abgegebene Erklärung im Zusammenhange des ausländischen Rechts unwirksam und deshalb auch gegenüber deutschen Rechtspflegeorganen gemäß Art. 25 E.G. z. B.G.B. juristisch unerheblich ist. Solche Wirkungslosigkeit ergibt sich nicht etwa z. B. aus einer Verschiedenheit

des ausländischen und des deutschen Rechtes in Bezug auf die Form des Aktes, da für letztere nach Art. 11, Satz 2 E.G. z. B.G.B. unser Recht als *lex loci actus* fakultativ eingreift [1]). Die vor dem örtlich zuständigen deutschen Nachlaßgericht abgegebenen Erklärungen, welche oben unter 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 10, 11, 12 bezeichnet sind, sind bei uns wirksam, wenn nur das Auslandrecht materiell jenen Erklärungen, ihre Formgültigkeit vorausgesetzt, eine den deutschen Vorschriften entsprechende Wirkung beilegt. Die Mehrzahl jener Erklärungen stellt nun Akte dar, welche auch den meisten ausländischen Rechtssystemen eigen sind, und zwar mit einer unseren Vorschriften im Wesentlichen entsprechenden Bedeutung. Die Entwickelungstendenz fortschreitender internationaler Annäherung der Kulturrechte, unter anderem auch der Einfluß, welchen das deutsche B.G.B. auf die in Vorbereitung befindlichen ausländischen Kodifikationen bereits jetzt vernehmlich übt, macht es wahrscheinlich, daß in Zukunft jene Erklärungen von unseren Gerichten für immer zahlreichere ausländische Rechtssysteme wirksam (im Sinn der vorstehenden Ausführung) abgegeben werden können. Aber, wie gesagt, auch für die Gegenwart kann man nicht sagen, daß die fraglichen Rechtsakte Eigentümlichkeiten vorzugsweise des deutschen Rechtes sind. Vielmehr entspricht hier der vielberufene Grundsatz, wonach die Rechtspflege *in dubio* davon ausgehen darf, daß das Auslandrecht mit dem Inlandrecht übereinstimmt, der statistischen Wahrscheinlichkeit.

Wenn nun aber in einem gegebenen Falle feststeht, daß die betreffende Erklärung dem maßgeblichen Auslandrecht materiellrechtlich nicht entspricht, indem sie dem Auslandrecht unbekannt ist, oder indem die dort normierten Voraussetzungen oder Wirkungen in inkommensurabler Verschiedenheit dem deutschen Recht gegenüberstehen, so ist die Frage notwendig,

1) Selbstverständlich ist es unerheblich, wenn der Staat, dessen materielles Erbrecht nach Art. 25 als maßgeblich zu behandeln ist, die örtliche Zuständigkeit des deutschen Nachlaßgerichtes für den betreffenden Akt nicht anerkennt. Zuständigkeitsbestimmungen beanspruchen absolute Geltung, ohne Rücksicht auf die Anerkennung von Seiten des Auslandes. S. oben S. 24.

ob das deutsche Gericht bei einem Akt, sei es auch nur durch Entgegennahme einer Erklärung, mitwirken darf, von welchem feststeht, daß er (zufolge Art. 25 E.G. z. B.G.B.) rechtlich unerheblich ist.

Diese Frage ist offenbar grundsätzlich zu verneinen.

Praktisch indessen ist die Sachlage die, daß jene rechtliche Unerheblichkeit nur in ganz seltenen Fällen derartig feststellbar sein wird, daß das Nachlaßgericht in der Lage wäre, die Entgegennahme einer Erklärung jener Art mit der zuverlässigen Begründung abzulehnen, sie sei wegen des Inhaltes des maßgeblichen Auslandrechtes unwirksam. Die Schwierigkeiten der Staatsangehörigkeitsfrage und der Ermittelung und Interpretation des ausländischen Rechtes sind zu groß, um praktisch wirksam vor der Schwelle der Entscheidung darüber aufgetürmt zu werden, ob eine Erklärung entgegengenommen werden soll, die schlimmstenfalls sich zufolge der ausländischen Staatsangehörigkeit des Erblassers und nach Inhalt seines Heimatrechtes als *superfluum non nocens* erweist.

Wichtiger noch ist aber ein aus Art. 25, Satz 2 E.G. z. B.G.B. sich ergebender Gesichtspunkt. Indem hier der Grundsatz aufgestellt wird, daß für alle erbrechtlichen Ansprüche Deutscher das deutsche Recht maßgebend sein soll, wenn das Heimatrecht des Erblassers nicht die in seinem Bereich domizilierten Deutschen ausschließlich nach deutschem Recht beerbt werden läßt, werden die deutschen Rechtspflegeorgane verpflichtet, in solchen Fällen an Stelle des sonst geltenden Prinzipes des Heimatrechtes die *lex fori* zur Geltung zu bringen. Das gilt wie für die Prozeßgerichte, so auch für die Nachlaßgerichte. Ein Deutscher, welcher nach deutschem Recht im Fall wirksamer Anfechtung einer letztwilligen Verfügung (§ 2081) oder einer erbvertragswidrigen Verfügung (§ 2228) erbrechtliche Ansprüche geltend machen kann, hat bei der bezeichneten Sachlage das Recht, auch die Realisierung der Voraussetzung zu verlangen, an welche das deutsche Recht seine Ansprüche knüpft. Das Nachlaßgericht darf seine zur Schaffung jener Voraussetzung geeignete und nötige Mitwirkung nicht versagen. Da nun aber niemals von vornherein mit Sicherheit abzusehen

ist, inwiefern aus solcher Anfechtung sich Ansprüche Deutscher ergeben, so vermag das Nachlaßgericht auch die Feststellung, daß die Anfechtungserklärung rechtlich unerheblich ist, nicht zu treffen, so lange nicht feststeht, daß nach dem prinzipiell maßgeblichen Auslandrecht für die Beerbung eines Deutschen, welcher seinen Wohnsitz in dessen Gebiet hatte, ausschließlich die deutschen Gesetze maßgebend sind. Letzteres ist aber u. A. in allen denjenigen Rechtsgebieten nicht der Fall, in welchen für die erbrechtliche Behandlung der Grundstücke nicht das Personalstatut, sondern *lex rei sitae* maßgebend ist. Dies aber trifft für bei weitem die meisten und insbesondere für die größten und wichtigsten Kulturstaaten zu[1]). Andere Staaten haben andere Einschränkungen des reinen Nationalitätsprinzipes, und wäre es auch nur das große Ventil des *„ordre public“*. Nimmt man den Gesichtspunkt des Art. 30 E.G. z. B.G.B. hinzu, so muß gesagt werden, daß nur das Vorhandensein erbrechtlicher Staatsverträge mit Sicherheit diejenige Sachlage herstellt, für welche die Kampfesbestimmung des Art. 25, Satz 2 außer Anwendung tritt.

Das Ergebnis dieser Seite unserer Untersuchung ist also, daß nicht nur nicht von Unzuständigkeit bezüglich der zu 1, 2, 3, 4, 6, 7, 8, 10, 11, 12 (oben S. 46, 47) bezeichneten Erklärungen die Rede sein kann, sondern daß auch aus materiell internationalprivatrechtlichen Gründen die Entgegennahme jener Erklärungen nur in seltenen Ausnahmefällen abgelehnt werden kann[2]).

---

1) Vgl. *Niemeyer*, Das internationale Privatrecht des B.G.B., Berlin 1901, S. 173—74.

2) Inwieweit Kombinationen, Qualifikationen und Analogien der im B.G.B. vorgesehenen Erklärungen in Anwendung des Auslandrechtes vorkommen können und vor deutschen Gerichten zulässig sind, ist eine gemäß der einzelnen Lage zu entscheidende und gewiß oft zweifelhafte Frage. M. E. steht aber z. B. nichts dem entgegen, daß der Erbe, um einer Vorschrift des maßgeblichen Auslandrechtes zu entsprechen, bei Einreichung des Inventars (§ 1993) erklärt, er trete die Erbschaft *cum beneficio inventarii* an. Falls eine dem früheren gemeinen deutschen Rechte in Behandlung des *beneficium inventarii* entsprechende Rechtsordnung (z. B. diejenige Frankreichs oder Österreichs) für das Erbrecht maßgebend ist, kann die Entgegennahme solcher Erklärung Bedürfnis sein, und ich sehe nicht, daß die Ablehnung der Entgegennahme durch die Vorschriften des deutschen Rechtes gerechtfertigt werden könnte.

Die Entgegennahme der unter Nr. 5 und 9 bezeichneten im Interesse der Nachlaßgläubiger vorgeschriebenen Erklärungen (Anzeige der Nacherbfolge — § 2146, Anzeige des Erbschaftsverkaufes — § 2384) wird das örtlich zuständige deutsche Nachlaßgericht niemals ablehnen dürfen. Denn die Beteiligung deutscher Nachlaßgläubiger ist stets möglich und ihr muß gemäß Art. 25, Satz 2 E.G. z. B.G.B. im Sinne der vorherigen Darlegung Rechnung getragen werden. Übrigens ist nicht abzusehen, inwiefern die Entgegennahme jener Anzeigen mit der Maßgeblichkeit ausländischen Erbrechtes in Kollision treten könnte. Es kann außerdem bezweifelt werden, ob die hier vom Gesetz aufgestellte obligatorische Verpflichtung, deren Verletzung nur Schadenersatzpflicht zur Folge hat, internationalprivatrechtlich überhaupt nach Art. 25 E.G. z. B.G.B. und nicht vielmehr nach den allgemeinen Grundsätzen über Obligationen zu behandeln ist.

Die vom Erblasser einem Dritten überlassene Bestimmung der Person des Testamentsvollstreckers, welche nach § 2198 B.G.B. (s. oben Nr. 7) durch Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht in öffentlich beglaubigter Form zu erfolgen hat, wird von dem nach § 73 F.G.G. örtlich zuständigen Gericht nur dann zurückgewiesen werden dürfen, wenn feststehen sollte, daß das maßgebliche Auslandrecht das Institut der Testamentsvollstrecker oder Bestimmung der Person des Testamentsvollstreckers durch einen Dritten nicht zuläßt. Die Gründe dafür sind dieselben wie diejenigen der nunmehr folgenden Erörterung.

VIII.

Eine fernere, unser Problem angehende Gruppe von Rechtsvorschriften bilden die §§ 2200, 2216, 2224, 2227 B.G.B. über Testamentsvollstrecker.

Über § 2200 ist bereits gesprochen (s. oben S. 28.)

Daß das örtlich zuständige Nachlaßgericht die Entscheidung gemäß § 2224 fällen, die Aufhebung von Anordnungen des Testators gemäß § 2216 aussprechen, den Testamentsvollstrecker gemäß § 2227 entlassen kann, ist, falls für die Erbschaft ausländisches Recht maßgebend ist, von der Voraussetzung ab-

hängig, daß die bestellten Testamentsvollstrecker als solche nach dem maßgeblichen Auslandrecht anzuerkennen sind. Es wäre falsch, den Testamentsvollstrecker als bloßes Werkzeug für die Realisierung des materiellen Erbrechtes, als ein dem Nachlaßgericht unterstelltes, diesem sozusagen gleichartiges Organ für das Verfahren zu betrachten. Die Beschränkungen, welche die Rechte des Erben durch die Einrichtung des Testamentsvollstreckers erfahren, sind materiellrechtlicher Natur. Der Erbe, welcher nach dem Heimatrecht des Erblassers diesen Beschränkungen nicht unterworfen werden kann, darf ihnen zufolge des Grundsatzes des Art. 25 E.G. z. B.G.B. auch bei uns nicht unterworfen werden. Und ebenso ist die konkrete Gültigkeit der Bestellung des Testamentsvollstreckers nach dem Heimatrecht des Erblassers zu prüfen. Wenn ein nach dieser Maßgabe vom Erblasser ungültig ernannter Testamentsvollstrecker in Tätigkeit getreten sein sollte, so würde das deutsche Nachlaßgericht die Verrichtungen der §§ 2200, 2216, 2224, 2227 B.G.B. abzulehnen haben. Der Widerspruch der Erben oder sonstiger Interessenten wäre gar nicht erst abzuwarten. Denn selbst mit Zustimmung aller Interessenten könnte im gegebenen Fall ein Testamentsvollstrecker als solcher nicht anerkannt werden. So wenig er eine Bescheinigung gemäß § 2368 B.G.B. erhalten könnte und so wenig seine Legitimation von anderen Behörden anerkannt werden dürfte (z. B. von der Grundbuchbehörde), so wenig dürfte das Nachlaßgericht durch Ausübung der in den §§ 2200, 2216, 2224, 2227 B.G.B. bezeichneten Funktionen den Testamentsvollstrecker als solchen anerkennen.

Wenn dagegen das maßgebende Auslandrecht das Institut des Testamentsvollstreckers kennt und die Ernennung im gegebenen Fall jenem Recht entspricht, so besteht kein Grund dafür, daß das örtlich zuständige deutsche Nachlaßgericht die in Bezug auf die Testamentsvollstrecker vom deutschen Recht ihm zugewiesenen Verrichtungen ablehnt. Denn diese Verrichtungen lassen sich in Einklang mit jedem Auslandrecht ausüben, welches das Institut der Testamentsvollstrecker hat.

Andere als die im deutschen Recht vorgesehenen nachlaßgerichtlichen Verrichtungen, welche etwa die *lex patriae*

des Erblassers vorsieht, z. B. die Genehmigung zu Grundstücksverkäufen, wie sie Art. 1059 des holländischen Civilgesetzbuches kennt, oder Erteilung von *„letters of administration"* gemäß dem englischen Recht, darf das deutsche Gericht selbstverständlich nicht übernehmen. Auch wird man sich natürlich davor hüten müssen, durch äußere Ähnlichkeiten sich zu falscher Identifizierung anderer Institute mit demjenigen des Testamentsvollstreckers verleiten zu lassen. Der *administrator* des englischen Rechtes ist kein Testamentsvollstrecker, der *executor* ist es.

IX.

Nach §§ 2151 ff., 2192, 2193 B.G.B. soll das Nachlaßgericht unter Umständen eine Frist stellen behufs Determinierung schwebender Alternativvermächtnisse und -Auflagen. Es fragt sich, ob das zuständige deutsche Nachlaßgericht diese Friststellung auch vorzunehmen hat, wenn Auslandrecht für den Erbfall maßgebend ist. Falls das maßgebliche Auslandrecht inhaltlich mit den betreffenden Vorschriften des B.G.B. übereinstimmt, so ist gemäß den vorstehenden Darlegungen die Frage ohne Zweifel zu bejahen. Sie muß ferner entsprechend den vorhin erörterten Erwägungen unbedingt bejaht werden, wenn Ansprüche eines Deutschen beteiligt sind, die nach Art. 25, Satz 2 E.F. z. B.G.B. trotz grundsätzlicher Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes geltend gemacht werden können. Der Anspruch eines alternativ Bedachten, daß der Schwebezustand beseitigt werde, fällt sicherlich unter die Vorschrift des Art. 25 S. 2 a. a. O. Liegen die Voraussetzungen dieser Vorschrift nicht vor und steht fest, daß das maßgebende Auslandrecht jene Fristbestimmung nicht kennt, so muß letztere vom Nachlaßgericht versagt werden.

X.

Die vorstehenden Ausführungen enthalten bereits die Prinzipien für die Behandlung der Fristbestimmung zur Errichtung eines Inventars gemäß §§ 1994 ff. B.G.B., welche wegen ihres Zusammenhanges mit den übrigen die Inventarerrichtung betreffenden Vorschriften hier besonders zu erörtern ist.

Die dem Nachlaßgericht in Bezug auf die Inventarerrichtung überwiesenen Verrichtungen sind:

Entgegennahme des Inventars (§ 1993 B.G.B.), Setzung einer Inventarfrist (§§ 1994—96, 2005), Mitteilung der Frist an das Vormundschaftsgericht (§ 1999), gerichtliche Aufnahme des Inventars (§ 2003), Entgegennahme der Erklärung des Erben, daß er sich zu einem bei Gericht vorhandenen Inventar bekennt (§ 2004), Abnahme des Offenbarungseides (§ 2006).

Diese Verrichtungen hat das nach § 73 F.G.G. örtlich zuständige deutsche Nachlaßgericht ohne jedes Bedenken und ohne Unterschied, ob deutsches oder ausländisches Erbrecht maßgebend ist, insoweit vorzunehmen, als es sich um den tatsächlichen Vorgang, den „Naturalakt" der Feststellung des Erbschaftsbestandes, handelt. Die Entgegennahme des Inventars (§ 1993) und der Anerkennung eines vorhandenen Inventars (§ 2004), die gerichtliche Inventarisierung (§ 2003) und die Abnahme des vom Erben angebotenen Offenbarungseides (§ 2006) sind mit der Maßgeblichkeit jedes ausländischen Erbrechtes verträglich. Sie haben an und für sich nur den Zweck und die Wirkung einer Klarstellung. Die Vorteile dieser Klarstellung für die Erbschaftsinteressenten, welche das B.G.B. in erster Linie im Auge hat, wenn es den Erben und den Nachlaßgläubigern das Recht einräumt, das Nachlaßgericht mit jenen Verrichtungen in Anspruch zu nehmen, treffen zu, gleichgültig, ob und welche positivrechtlichen Wirkungen das materiell maßgebende Recht an jene Vorgänge knüpft.

Die positivrechtlichen Wirkungen sind nach deutschem Recht: 1. zu Gunsten des Erben: Vermutung der Vollständigkeit gemäß § 2009 B.G.B. und Ausschluß der an die Inventarfrist gemäß § 1994, Satz 2 B.G.B. geknüpften Nachteile; 2. zu Gunsten der Gläubiger: die aus dolosem Verhalten bei der Inventarisierung und Eidesleistung gemäß §§ 2005, 2006, Abs. 2 folgende unbeschränkte Haftung des Erben. Diese Wirkungen herbeizuführen, haben unter der Voraussetzung des Art. 25, Satz 2 E.G. z. B.G.B. die daran interessierten d e u t s c h e n Erbschaftsbeteiligten ein absolutes Recht. Darum erwachsen unter jener Voraussetzung auch bei grundsätzlicher

Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes die bezeichneten Rechtsfolgen jeweils zu Gunsten eines deutschen Erben und zu Gunsten deutscher Gläubiger. Insoweit tritt zu den tatsächlichen Wirkungen jener Verrichtungen in praktisch erheblichem Maße auch eine positivrechtliche Folge hinzu.

Inwieweit das Auslandrecht mit den vom deutschen Recht an die Inventarisierungsvorgänge geknüpften Folgen übereinstimmt und deshalb auch aus diesem Gesichtspunkt die Maßgeblichkeit des Auslandrechtes den besprochenen Inventarverrichtungen deutscher Gerichte nicht entgegensteht, braucht hier nicht verfolgt zu werden[1])

Anders als mit der Mitwirkung des Gerichtes bei der Inventarerrichtung selbst steht es mit der Setzung der Inventarfrist (§§ 1994 ff., 2005 Abs. 2 B.G.B.) Diese dient zwar, ihrem legislatorischen Gedanken nach, gleichfalls nur dem Zweck der Klarstellung des Nachlasses. Die an die Versäumung der Frist geknüpfte Folge der unbeschränkten Haftung ist rechtspolitisch betrachtet nur Mittel dazu. Aber der Akt an sich ist völlig zweck- und inhaltlos, wenn sich nicht an die Versäumung der Frist jene oder eine andere Rechtsfolge knüpft. Falls das maßgebende Auslandrecht die gerichtliche Fristsetzung kennt und in der Normierung der Rechtsfolge mit dem deutschen Recht übereinstimmt, so steht der Fristsetzung natürlich nichts entgegen, insbesondere auch hier wieder nicht etwa (s. oben S. 49 Anm.) der Umstand, daß das Auslandrecht die örtliche Zuständigkeit unserer Gerichte nicht anerkennt.

XI.

Die Anordnung und Beaufsichtigung der Nachlaßverwaltung (§§ 1981 ff. B.G.B.) hat die tatsächliche Wirkung, daß einerseits der Erbe von der Nachlaßverwaltung befreit wird und andererseits die Gläubiger gegen die Gefahr geschützt werden, daß das Verhalten des Erben ihre Befriedigung gefährdet. Um dieser tatsächlichen Wirkungen willen, welche sich mit jedem Auslandrecht vertragen, ist m. E. die Anordnung

1) Über die Behandlung des *beneficium inventarii* s. die Bemerkung oben, S. 51, Anm. 2.

der Nachlaßverwaltung eine vom zuständigen deutschen Nachlaßgericht nach Maßgabe der §§ 1981 ff. B.G.B. unbedenklich stets auch bei Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes vorzunehmende Verrichtung. Die Nachlaßverwaltung steht insofern auf einer Linie mit den der Sicherung (s. oben S. 25 ff.) und Klarstellung (s. oben S. 55) des Nachlasses gewidmeten Maßnahmen.

Welche Rechtswirkungen sich an die Nachlaßverwaltung knüpfen, richtet sich nach dem materiell maßgebenden Erbrecht, soweit nicht deutsche Staatsangehörige als Erben oder Nachlaßgläubiger beteiligt und die Voraussetzungen des Art. 25 S. 2 E.G. z. B.G.B. gegeben sind. Im letzteren Fall treten zu Gunsten der als Erben der Nachlaßgläubiger beteiligten deutschen Staatsangehörigen die für deren Rechtsposition günstigeren Wirkungen des deutschen Rechtes ein.[1])

Im Übrigen kann sich aus dem Inhalt des maßgebenden Auslandrechtes das Ausbleiben aller positivrechtlichen Wirkungen ergeben, wenn nämlich jenes Recht die Einrichtung der Nachlaßverwaltung in dem in Rede stehenden Sinn nicht kennt. Nur wenn das Auslandrecht ein der deutschen Nachlaßverwaltung im Wesentlichen gleich geartetes Institut aufweist, so sind, auch hier ohne Rücksicht auf die Stellung, welche der Heimatstaat des Erblassers zu der Zuständigkeits- und zu der Formfrage einnimmt (s. oben S. 49), die Rechtsfolgen nach dem maßgeblichen fremden Erbrechtssystem zu richten.

XII.

Eine nur kurze Erörterung verlangt hinsichtlich der uns beschäftigenden Frage der § 83 B.G.B.:

„Besteht das Stiftungsgeschäft in einer Verfügung von Todeswegen, so hat das Nachlaßgericht die Genehmigung einzuholen, sofern sie nicht von dem Erben oder dem Testamentsvollstrecker nachgesucht wird."

1) Daß zu den „erbrechtlichen Ansprüchen" im Sinn des Art. 25 S. 2 auch das Recht des Erben gehört, seine Haftung durch den Antrag auf Nachlaßverwaltung zu beschränken, darf m. E. nicht durch Pressung des Wortes „Ansprüche" in Zweifel gezogen werden. Daß das Recht der Nachlaßgläubiger, durch die Nachlaßverwaltung die Nachlaßgegenstände dem Zugriff anderer Gläubiger nach Maßgabe des § 1984 Abs. 2 B.G.B. zu entziehen hierher gehört, erscheint mir vollends zweifellos.

Es ist zweifellos, daß das Nachlaßgericht die Genehmigung nur dann einzuholen hat, wenn für die Frage der Genehmigung deutsches Recht maßgebend ist, d. h. wenn § 80 B.G.B. Anwendung findet, welcher bestimmt:

„Zur Entstehung einer rechtsfähigen Stiftung ist außer dem Stiftungsgeschäfte die Genehmigung des Bundesstaats erforderlich, in dessen Gebiete die Stiftung ihren Sitz haben soll. Soll die Stiftung ihren Sitz nicht in einem Bundesstaate haben, so ist die Genehmigung des Bundesrats erforderlich. Als Sitz der Stiftung gilt, wenn nicht ein Anderes bestimmt ist, der Ort, an welchem die Verwaltung geführt wird."

Die Tatbestände, für welche in Satz 2 die Genehmigung des Bundesrats gefordert wird, sind nicht zureichend bezeichnet. Der Satz 2 ist vom Bundesrat dem II. Entwurf des B.G.B. eingefügt. Die Gründe der Einfügung sind nicht erkennbar, sie sind aber offenbar dieselben gewesen, welche den Bundesrat zur Einschaltung des jetzigen § 23 B.G.B. (§ 21, Abs. 3, S. 2 der Reichstagsvorlage) veranlaßt haben. Die Rücksicht auf Schutzgebiete und Konsulargerichtsbezirke reicht angesichts der weitgehenden Fassung der Vorschrift nicht aus, deren *ratio* und Tragweite klarzustellen. So ist es denn zweifelhaft, welche Tatbestandsmerkmale zutreffen müssen, damit gemäß § 80 die Entstehung der nicht im Reichsgebiete domizilierten Stiftungen von der Genehmigung des Bundesrates abhängig sein soll. Ich glaube nicht mehr, daß, wie ich früher[1]) angenommen habe, die Vorschrift auf die Fälle zu beschränken ist, wenn das Stiftungsgeschäft im Inlande errichtet ist. Die Vorgeschichte der §§ 23 und 80, Satz 2 B.G.B. zwingt wie gesagt zu der Annahme gleicher Tendenz und Tragweite. Die Anerkennung der Rechtsfähigkeit ausländischer Stiftungen soll im Gebiet des Deutschen Reiches danach in der Tat ebenso wie diejenige ausländischer Vereine schlechterdings von der Genehmigung des Bundesrates abhängen. Wenn dies richtig ist, so hat also das nach § 73 F.G.G. zuständige deutsche Nachlaßgericht die ihm in § 83 B.G.B. zugewiesene Obliegenheit zu übernehmen, gleichgültig, welches Recht für den Erbfall im Übrigen maßgebend ist. Die normale, aber nicht die einzige Gelegenheit

---

1) Vgl. *Niemeyer*, Das intern. Privatrecht d. B.G.B., 1901, S. 131.

dazu wird dann gegeben sein, wenn das Nachlaßgericht zufolge §§ 2259 ff. B.G.B. mit dem Testament befaßt wird.

XIII.

Eine ganz andere Stellung als die bisher besprochenen Verrichtungen nimmt das Aufgebot der Nachlaßgläubiger (§§ 1970 ff. B.G.B.) ein. Seinem Inhalt und Zweck nach kann dieses Verfahren keine andere Bedeutung haben, als die Herbeiführung der in § 1973 B.G.B. bezeichneten Rechtswirkungen. Nur wenn diese Wirkungen von Rechtswegen eintreten können, das heißt, wenn in dieser Hinsicht deutsches, nicht ausländisches Recht, maßgeblich ist, kann das Aufgebotsverfahren eingeleitet werden. Mit anderen Worten: Wenn das Aufgebotsverfahren vor deutschen Gerichten hinsichtlich eines Ausländernachlasses zugelassen wird, so ist damit entschieden, daß das Ausschlußurteil in Gemäßheit des deutschen Rechtes ergeht. Es fragt sich also hier[1]) in der Tat nur, ob die deutschen Gerichte für das Aufgebotsverfahren auch dann zuständig sind, wenn auf den Erbfall ausländisches Recht Anwendung findet.

Diese Frage muß m. E. bejaht werden.

Vor allem ist zu beachten, daß das Aufgebot der Nachlaßgläubiger keine Verrichtung des Nachlaßgerichtes in dem bisher erörterten Sinn ist. Sie liegt nicht dem Nachlaßgericht als solchem ob, sondern „dem Amtsgericht, dem die Verrichtungen des Nachlaßgerichtes obliegen", oder wenn landesgesetzlich (gemäß Art. 47 E.G. z. B.G.B. — s. oben S. 21) die nachlaßgerichtlichen Verrichtungen anderen Behörden als den Amtsgerichten übertragen worden sind „dem Amtsgericht, in dessen Bezirk die Nachlaßbehörde ihren Sitz hat". Diese Zuständigkeit ist nicht im F.G.G., sondern in der Civilprozeßordnung (§ 990) bestimmt. Der Gesetzgeber behandelt das Aufgebot also nicht als eine Verrichtung der *jurisdictio voluntaria,* sondern als prozessualisches Verfahren. Das entspricht auch dem Wesen der

1) S. dagegen oben S. 27.

Sache. Das Aufgebotsverfahren dient der Klarstellung der Erbesverpflichtungen, indem es die Gläubiger zur Anmeldung ihrer Ansprüche zwingt und der Geltendmachung der nichtangemeldeten Ansprüche Schranken setzt. Die beschränkte Haftung des Erben, welche die Wirkung des Ausschlußurteils bildet, ist eine auf prozeßrechtlichem Wege herbeigeführte Rechtsfolge. Sie steht insofern auf einer Linie mit der Wirkung des etwaigen Aufgebotes einzelner den Nachlaß angehender Rechtsverhältnisse gemäß §§ 977 ff., 982 ff., 988 ff., 1002 ff., 1003 ff. C.P.O. Auch andere prozeßrechtliche Einrichtungen kommen als gleichartige Erscheinungen in Betracht. Wenn ein Nachlaßgläubiger durch Versäumnisurteil abgewiesen wird, so büßt er unter Umständen das ihm materiell zustehende Recht infolge des Prozeßrechtes ein. Und nicht anders ist es im Grunde mit dem kontradiktorischen Urteil, welches einen Nachlaßgläubiger abweist.

Daß prozeßrechtliche Normen im allgemeinen absolute Geltung auch in international gelagerten Rechtsfällen beanspruchen, bedarf hier keiner Darlegung. Daß die materielle Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes daran prinzipiell nichts ändert, darf als selbstverständlich bezeichnet werden. Andererseits ändert grundsätzlich auch das Platzgreifen prozeßrechtlicher Vorschriften nichts an der Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes. Soweit das inländische Prozeßrecht und das ausländische Privatrecht vereinbar sind, hat es hierbei sein Bewenden. Tritt aber Unvereinbarkeit ein, so kommt prinzipiell dem Prozeßrecht der Vorrang zu. Für den Civilprozeß liegt dies am deutlichsten zu Tage. Dort gilt es als selbstverständlich, daß weder die Anwendbarkeit der Zuständigkeits- noch der Verfahrensnormen unseres Rechtes dadurch berührt wird, daß materiell ausländisches Recht anzuwenden ist. Daß die Modifikationen in Kauf genommen werden müssen, welche die dem Auslandrecht unterstehenden Privatrechtsverhältnisse erfahren, indem unsere Prozeßvorschriften auf sie angewendet werden, z. B. infolge der Verschiedenheit des Beweissystems und des Zwangsvollstreckungsverfahrens, nimmt man als selbstverständliche Notwendigkeit hin.

Daher gilt, was (oben S. 24) von dem absoluten Geltungsanspruch der Zuständigkeitsnormen gesagt ist, in gesteigertem Maße von prozeßrechtlichen Zuständigkeitsbestimmungen, insbesondere von § 990 C.P.O.

Andererseits ist hervorzuheben, daß aus den dargelegten Gesichtspunkten die absolute Maßgeblichkeit des deutschen Rechtes nur für das Verfahren selbst und für den Inhalt des Ausschlußurteils folgt. Weder das Erbrecht noch die Ansprüche der Nachlaßgläubiger werden an und für sich dadurch berührt. Die Legitimation des Erben, insbesondere auch die Frage, ob er nicht bereits unbeschränkt haftet und ob die Erbschaft als angenommen zu betrachten ist (§ 991 C.P.O.), ist nach dem maßgeblichen Auslandrecht zu prüfen. Für Inhalt und Umfang der Haftung gegenüber den angemeldeten Ansprüchen sind lediglich die allgemeinen Grundsätze maßgebend.

Nach allem läßt sich das Verhältnis des Aufgebots der Nachlaßgläubiger zu Art. 25 E.G. z. B.G.B. auch dahin ausdrücken, daß das Aufgebotsverfahren kein erbrechtliches Institut im Sinne des Art. 25 ist und daher durch Art. 25 gar nicht berührt wird.

XIV.

Wiederum anders, wenn auch ähnlich wie mit dem Aufgebot der Nachlaßgläubiger verhält es sich mit der Einleitung des Nachlaßkonkurses, für welchen die Zuständigkeitsbestimmungen in den §§ 214, 238 der Konkursordnung gegeben sind und deren Voraussetzungen und Wirkungen unter den besonderen Grundsätzen des Konkursrechtes stehen. Diese Grundsätze lösen, wenn die Voraussetzungen der Konkurseröffnung gegeben sind, die Verrichtungen des Nachlaßgerichtes ab. Dies zeigt sich ebenso drastisch, wenn die Nachlaßverwaltung durch die Eröffnung des Nachlaßkonkurses beendigt wird (§ 1988 B.G.B.), wie wenn unmittelbar nach dem Tode des Erblassers an Stelle aller anderen Sicherungsmaßregeln die Einleitung des Nachlaßkonkurses tritt. Die Tragweite des Nachlaßkonkurses bei internationalistisch gelagerten Erbfällen im Einzelnen zu erörtern, liegt außerhalb des Rahmens der gegenwärtigen Untersuchung.

Die Zuständigkeitsbestimmungen der §§ 214, 238 R.K.O. lassen noch deutlicher als diejenigen für das Aufgebot der Nachlaßgläubiger erkennen, daß es sich nicht um Verrichtungen des Nachlaßgerichtes, sondern um Prozeßfunktionen handelt. Zugleich erscheint einerseits der absolute Geltungsanspruch, andererseits die Vereinbarkeit des konkursrechtlichen Verfahrens und seiner Wirkungen mit der Maßgeblichkeit ausländischen Erbrechtes so zweifellos, daß eine nähere Erörterung hier entbehrlich ist.

XV.

Es sei endlich noch darauf hingewiesen, daß ähnlich wie das Konkursverfahren auch ein Civilprozeßverfahren die nachlaßgerichtlichen Funktionen ergänzen, ablösen oder ersetzen kann, insbesondere durch Sicherung des Nachlasses im Wege der einstweiligen Verfügung (§§ 935 ff. C.P.O.) Daß das Prozeßgericht einem dahin gerichteten Antrag zu entsprechen hat, wenn die Voraussetzungen des § 935 oder des § 940 C.P.O. vorliegen, ist unzweifelhaft. Es folgt aus allgemeinen Grundsätzen, insbesondere aber auch aus §§ 1960, 1961 B.G.B.[1]) Wenn vor Einschreiten des Nachlaßgerichtes *hereditatis petitio* gegen den Erbschaftsbesitzer angestellt und durch einstweilige Verfügung Sicherung des Nachlasses angeordnet ist, so besteht von vornherein für die nachlaßgerichtliche Tätigkeit nur in beschränkter und bedingter Weise Raum. Die „Nachlaßabhandlung“ findet dann in der Hauptsache in den civilprozessualischen Formen statt. Sollte das Nachlaßgericht die Abhandlung des Nachlasses auf Grund der hier bekämpften fehlerhaften Auffassung wegen der Maßgeblichkeit ausländischen Erbrechtes ablehnen, so würde das nicht hindern, daß der Nachlaß vor dem Forum des Prozeßgerichtes, ohne Rücksicht auf die Maßgeblichkeit des Auslandrechtes mit Sicherungs- und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen belegt würde.

1) Vgl. *Planck*, Kommentar zu § 2345 B.G.B. Art. 5: „Daneben besteht natürlich die Befugnis des Prozeßgerichts, auf Antrag des Klägers im Wege der einstweiligen Verfügung nach C.P.O. §§ 935 ff. Sicherungsmaßregeln anzuordnen.“

Aus den prozessualischen Perspektiven ergibt sich, obgleich sie nicht eigentlich zu unserer Frage gehören, für letztere soviel, daß die hier bekämpfte Auffassung des § 73 F.G.G. keineswegs die Folge haben würde, daß Ausländernachlässe im Falle der Maßgeblichkeit ausländischen Rechtes dem Zugriff unserer Gerichte schlechthin entzogen werden und, wie man gesagt hat, „den Behörden des Heimatstaates des Erblassers von selbst zufallen würden". Die Ablehnung der nachlaßgerichtlichen Nachlaßabhandlung würde im Gegenteil praktisch in vielen Fällen die Folge haben, daß die Interessenten sich an das Prozeßgericht wendeten, dessen Zuständigkeit über die Bedenken erhaben ist, an denen das Nachlaßgericht sich ungerechtfertigter Weise gestoßen hat.

Zum Schluß mögen zwei Bemerkungen Platz finden, welche nicht streng zur Sache gehören, gleichwohl aber *ad hominem* vielleicht nicht überflüssig sind.

Die erste Bemerkung bezieht sich auf eine unzweifelhaft unsachliche, unzweifelhaft aber sich praktisch geltend machende Unterströmung, welche die Behandlung unserer Frage in einem unserem Ergebnis entgegengesetzten Sinn zu beeinflussen geeignet ist, nämlich die bestehende Abneigung gegen die Ermittelung und Anwendung ausländischen Rechtes. Diese Abneigung legt menschlich die Bereitwilligkeit nahe, auf eine Interpretation des § 73 F.G.G. einzugehen, welche den Nachlaßgerichten gestattet, sobald materielle Maßgeblichkeit ausländischen Erbrechtes festgestellt ist, dem Erbfall unter dem Schilde der Unzuständigkeit den Rücken zu kehren. Die Vertreter dieses Standpunktes mögen sich aber doch *ex nobili officio* die Frage vorlegen, warum gerade dem *judex voluntarius* solche bequeme Abkehr gestattet sein soll, während vor dem Prozeßgericht davon nicht die Rede ist. Andererseits meine ich dargelegt zu haben, daß im Ergebnis der in diesen Erörterungen eingenommene Standpunkt die deutschen Nachlaßgerichte nicht mit größeren Schwierigkeiten belastet, als der entgegengesetzte Standpunkt.

Die zweite Bemerkung betrifft die Tendenz dieser Untersuchung. Diese Tendenz geht in erster Linie auf die Feststellung des geltenden Rechtes. Sie ist aber in zweiter Linie darauf

gerichtet, zu zeigen, daß der in Deutschland bestehende Rechtszustand dem Eingreifen der ausländischen Heimatbehörde des Erblassers nicht so günstig ist, wie man hier und da annimmt, so daß vielmehr Retorsion des Auslandes zu befürchten und andererseits für ausländische Staaten die Indikation gegeben ist, durch Erbrechtskonventionen mit dem Deutschen Reich das Verhältnis zu größerer internationaler Harmonie zu führen.

Aus der jüngsten Kassationspraxis des Russischen Senats in Fragen des internationalen Privatrechts.

Von Dr. **Leo Challandes,** Privatdozent in St. Petersburg.

Im Laufe der letzten drei bis vier Jahre sind vor den Russischen Senat mehrere Gerichtsfälle gelangt, die auf diese oder jene Weise die Lehre von den Kollisionen russischer und ausländischer Gesetze berührten. Die Entscheidungen der höchsten Gerichtsinstanz Rußlands in den Fragen des internationalen Privatrechts sind gewöhnlich von bedeutendem Interesse. In der Regel sind sie sehr eingehend begründet und dienen tatsächlich als Richtschnur für die Gerichte erster und zweiter Instanz, welche infolge der Dürftigkeit der russischen Gesetzgebung an Kollisionsbestimmungen nicht selten gezwungen sind, auf diesem schwierigen und strittigen Gebiet der Jurisprudenz im Dunkeln zu tappen. Die Entscheidungen aus den Jahren 1898—1901 verdienen, dank der Wichtigkeit der daselbst berührten Fragen, eine ganz besondere Beachtung, und bei ihnen gedenken wir auch in folgendem etwas ausführlicher zu verweilen.

I.

Der erste Platz gebührt hier zweifellos dem Beschluß des Civilkassationsdepartements des Senats vom 15. April 1898 im Falle Lerchendorf (s. Sammlung der Senatsentscheidungen vom Jahre 1899 No. 39), welcher kategorisch die Frage von der Form der im Auslande von russischen Untertanen geschlossenen Ehen entschied. Die Umstände dieses Falles waren folgende: Mathilde Lerchendorf machte vor dem Rigaschen Bezirksgericht (erste Instanz) gegen ihren Mann, Peter L. eine Klage auf Scheidung der von den Parteien im Jahre 1883

in Berlin geschlossenen Ehe anhängig. Sowohl die Klägerin als auch der Beklagte gehörten zur evangelisch-lutherischen Konfession, der Mann war jedoch russischer Untertan. Im Laufe der Verhandlung stellte es sich heraus, daß die Ehe der Lerchendorfs zuerst vor dem Standesbeamten, wie es das deutsche Gesetz verlangt, geschlossen war, worauf noch eine kirchliche Trauung der Nupturienten stattfand. Sowohl das erwähnte Bezirksgericht, als auch die zweite Instanz (der St. Petersburger Appellationshof) wiesen die Frau mit ihrer Klage ab und die Sache gelangte vor die Kassationsinstanz. Der Senat entschied, daß der Fall L. folgende zwei allgemeine Fragen anregt: 1. ist eine Ehe für gültig anzusehen, die ein russischer Untertan evangelisch-lutherischer Konfession mit einer Angehörigen des Deutschen Reichs derselben Konfession, in Deutschland, nach der daselbst geltenden Civilstandsordnung eingegangen ist, wobei besagte Personen auch nach dem Ritus der evangelisch-lutherischen Kirche getraut sind? und 2., welches Gericht, das geistliche oder das civile, ist für die Scheidung einer solchen Ehe zuständig?

Die zweite Frage wurde vom Senat in dem Sinne entschieden, daß in diesem Falle das geistliche Gericht zuständig sei. Was die erste Frage betraf, so erfolgte auf sie, wie auch zu erwarten war, eine affirmative Antwort. Und in der Tat, welchen Standpunkt wir auch einnehmen, es unterliegt keinem Zweifel, daß eine in Deutschland von einem russischen Untertan eingegangene Ehe für gültig anzusehen ist, sobald dieselbe geschlossen ist in Übereinstimmung sowohl mit den deutschen Gesetzen (die eine civile Form der Eheschliessung verlangen), als auch mit den russischen (welche die Gesetzlichkeit überhaupt einer jeden Ehe von einer kirchlichen Trauung abhängig machen). Der „Schwerpunkt“, sozusagen, dieser Entscheidung liegt jedoch in der Motivierung derselben, welche uns eine ganze Theorie über die Form der von russischen Untertanen außerhalb Rußlands geschlossenen Ehen giebt. *Mutatis mutandis* sind die Erwägungen des Senats auf alle Konfessionen anwendbar, da in denselben nichts enthalten ist, was speziell auf Lutheraner Bezug hätte. Wir führen sie hier wörtlich an:

„Die für russische Untertanen geltenden Gesetze enthalten keine Vorschriften über Eheschließungen derselben im Auslande; blos Art. 12 des Konsularreglements (Band XI, Teil 2 der Sammlung geltender Gesetze, *„Swod Sakonow“)* bestimmt, daß Eheschließungszeugnisse vom Konsul in das zum Eintragen von Akten und Dokumenten dienende Buch zu registrieren sind. Es unterliegt jedoch keinem Zweifel, wie es auch nach den allgemeinen Prinzipien des Völkerrechts anerkannt ist, daß Angehörige eines Staates beim Eingehen einer Ehe in einem anderen Staate nicht blos die lokalen Territorialgesetze desjenigen Landes zu befolgen haben, in dessen Gebiet der Akt der Eheschließung stattfindet, nach der allgemeinen Regel *locus regit actum,* sondern auch die vaterländischen Gesetze berücksichtigen müssen, besonders diejenigen, welche persönliche Rechte und Bedingungen betreffen, unter denen das Eingehen einer Ehe möglich ist *(status personalis).* Als eine kardinale Bedingung erscheint hier die Beobachtung der Regel von der Eheschließung nach der Kirchenordnung, die Erfüllung der religiösen Zeremonie. Nach Art. 61 des X. Bandes des *Swod Sakonow* und Art. 300 des XI. Bandes, Teil 1, Reglement der fremden Konfessionen (speziell das Reglement für die evangelisch-lutherische Kirche) ist für russische Untertanen evangelisch-lutherischer Konfession beim Eingehen einer Ehe die Beobachtung der von den Gesetzen für genannte Konfession vorgeschriebenen Regeln, Zeremonien und Einschränkungen obligatorisch; hierzu gehört unter anderem auch die kirchliche Trauung der Nupturienten, die Weihe der Ehe durch die Kirche. Diese jedem russischen Untertan persönlich auferlegte Verpflichtung verliert auch im Falle einer Wegreise desselben aus Rußland nicht ihre Bedeutung und bindende Kraft. Sie gilt (entgegen der in der Kassationsklage im Falle Lerchendorf ausgedrückten Meinung) nicht blos in Rußland, sondern auch im Auslande, und deshalb kann ein russischer Staatsangehöriger evangelisch-lutherischer Konfession überall dort, wo wie in Deutschland eine kirchliche Trauung nach evangelisch-lutherischem Ritus möglich ist, eine Ehe nicht anders, als auf dem Wege einer kirchlichen Trauung eingehen. Die Nichterfüllung dieser Regel hat in Rußland eine Nicht-

anerkennung der Gültigkeit einer solchen Ehe zur Folge, wenngleich dieselbe in Übereinstimmung mit den Gesetzen des Staates wäre, in welchem die Eheschließung stattfand."

Im Interesse einer richtigen Beurteilung dieser Entscheidung ist zu bemerken, daß dieselbe blos eine Episode aus der Geschichte der Frage von der Gültigkeit der von Russen im Auslande geschlossenen Ehen darstellt. Wie aus der unlängst von *Mandelstam* [1]) veröffentlichten offiziellen Korrespondenz zu ersehen, ist diese Frage in den russischen administrativen Sphären früher schon mehrfach aufgeworfen worden. Hierbei wurden nun sehr verschiedene Urteile laut, aber in einem Punkte waren alle Ressorts zu jeder Zeit einer Meinung, nämlich in Anerkennung der Notwendigkeit einer religiösen Weihe solcher Ehen. Juristische Argumente würde man aber vergeblich in diesen Schriftstücken suchen. Es wird, bisweilen ausdrücklich, meistens aber *tacite*, anerkannt, daß die russische Gesetzgebung, indem sie von allen in Rußland sich befindlichen Personen eine kirchliche Trauung verlangt, dieselbe Forderung auch auf alle im Auslande geschlossenen ehelichen Verbindungen erstreckt. Auf diese Weise rechnet die russische Regierung nach der ganz richtigen Bemerkung *Mandelstam's* [2]) die kirchliche Trauung der Nupturienten nicht zu den formalen, sondern zu den inneren Bedingungen einer Ehe. Die Folge davon ist eine Kollision der Anknüpfungsbegriffe vom reinsten Wasser. Also, falls der Standpunkt der russischen Regierung der richtige ist, läuft die Sache in diesem Falle auf einen vollkommen unversöhnlichen Konflikt zwischen den russischen Gesetzen und denen der westeuropäischen Staaten hinaus. In Rußland ist die kirchliche Trauung eine persönliche Bedingung, in Frankreich, Deutschland, England usw. ist sie blos eine Frage der Form. Und so oft man auch wiederholen mag: *„locus regit actum"*, man wird hier zu keiner Verständigung gelangen. Die Wahrheit

1) *Mandelstam*, Die Haager Konferenzen, 1900, B. II (russisch); Vgl. *derselbe, Du mariage et du divorce dans les rapports internationaux, au point de vue russe* im *Journ. du dr. intern. privé, 1902, No. III, IV, V.*

2) Op. cit. II, 176.

dieser Worte findet ihre Bestätigung auch in dem traurigen Ausgang der dritten Haager Konferenz, die gezeigt hat, welch tiefer Abgrund zwischen den Anschauungen der russischen Regierung über die Form der Ehe und der Konstruktion dieses Begriffs im Westen liegt.

Worauf basiert aber die eben angeführte traditionelle Anschauung der russischen Staatsbehörden! Wie schon erwähnt, sind in den von *Mandelstam* veröffentlichten Dokumenten keine juristischen Argumente zu finden, und die daselbst vorkommende Argumentation läuft gewöhnlich darauf hinaus, daß die Ehe ein Sakrament ist und deshalb die Civilehe, vom russischen Standpunkte aus, keine „wahre" Ehe sein kann. Leider folgt auch der Senat in seiner Entscheidung im Falle Lerchendorf dem Beispiele der Administration und führt an erster Stelle keine juristischen Motive an, sondern eine auf nichts begründete Behauptung.

Die Argumentation des Senats beginnt tatsächlich mit einem Hinweise darauf, daß Angehörige eines Landes, beim Eingehen einer Ehe in einem fremden Staate, nicht blos die lokalen, bestimmte Formen der Eheschliessung vorschreibende Gesetze zu befolgen haben, sondern auch die vaterländischen Gesetze berücksichtigen müssen, ganz besonders die, welche persönliche Rechte und Bedingungen betreffen, unter denen eine Eheschließung möglich ist.[3])

Dagegen ist bis jetzt nichts einzuwenden. Hier aber macht der Senat in seiner Beweisführung einen Sprung, indem er die Behauptung aufstellt, daß unter diesen Bedingungen eine der hauptsächlichsten die Beobachtung der Regel von der Eheschliessung nach kirchlichem Ritus sei. Woraus mag aber dieses folgen? Vielleicht weil solches unmittelbar aus den Begriffen „Form" und „Personalfähigkeiten" emaniert und deshalb ein allgemein anerkanntes Rechtsaxiom darstellt, oder weil die russische Gesetzgebung, infolge gewisser Eigentümlichkeiten des russischen staatlichen Lebens, in besagter Frage gerade diesen

3) Es ist anzunehmen, daß das Wort „persönlich" sich auch auf die Bedingungen bezieht, widrigenfalls hätte das Gegenüberstellen der Form und des *Status personalis* gar keinen Sinn.

Standpunkt einnimmt? Natürlich sind beide Voraussetzungen möglich. Prüfen wir sie also der Reihe nach.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, selbst nach der flüchtigsten Übersicht der geltenden Gesetzgebungen, daß ein Hinzuzählen dieser oder jener Förmlichkeit zu den Personalkonditionen einer Ehe dem Rechtsbewußtsein der meisten europäischen Staaten widerstrebt. Überall im Westen hat die Formel *locus regit actum* in diesem Falle eine so weite Anwendung gefunden, daß eine jede, in Übereinstimmung mit dem Lokalgesetz geschlossene Ehe überall für gültig angesehen wird, unabhängig davon, welche Form der Eheschließung in der Heimat der Gatten gesetzlich vorgeschrieben ist. Und andererseits wird jede Ehe für nichtig erkannt, die unter Nichtbeachtung der lokalen Form eingegangen worden ist. So z. B. halten die französischen Gerichtsbehörden die in Spanien nicht nach kirchlichem Ritus geschlossenen Ehen für ungültig.[4]) Interessant ist, daß auch die russische Regierung die Bedeutung des Prinzips *locus regit actum* vollkommen anerkennt, aber blos gegenüber Ehen von Ausländern in Rußland. So benachrichtigte die großbritannische Botschaft in St. Petersburg im Jahre 1889 das Ministerium des Äusseren, daß die Polizeibehörden in Odessa sich geweigert hätten, einer Engländerin, die vor dem großbritannischen Generalkonsul eine Ehe eingegangen war, einen Paß als einer verheirateten Frau auszustellen, indem sie sich darauf beriefen, dass keine kirchliche Trauung stattgefunden hätte.

In seiner Antwortnote stellte sich das russische Ministerium mit Bestimmtheit auf den Standpunkt, daß die Beobachtung der von der russischen Gesetzgebung vorgeschriebenen Form auch für Ausländer obligatorisch sei und daß solches aus dem Prinzip *locus regit actum* folgt: „*la loi russe tient pour nul un mariage contracté en Russie, lorsqu'il n'a pas été célébré devant un ministre du culte compétent. . . En effet, l'application du principe l. r. a., accepté aujourdhui universellement comme dérivant de la coutume internationale, parait être ici d'une nécessité absolue.*“ Auf diese Weise wird die

4) *Mandelstam,* op. cit. II, 436.

Gültigkeit einer Ehe für Ausländer ausschließlich von der Befolgung des lokalen, d. h. des russischen Gesetzes abhängig gemacht, ohne sich dabei im geringsten darum zu kümmern, ob die nationale Gesetzgebung der Nupturienten diese Form der Eheschließung gestattet oder verbietet, oder aber die Beobachtung irgend einer anderen, besonderen Form vorschreibt.

Unsere erste Voraussetzung fällt also auf diese Weise weg. Das Einführen der formalen Seite der Ehe in den Begriff der Fähigkeit zur Eheschließung überhaupt ist keine mit Notwendigkeit sich ergebende Verstandesoperation. Man kann im Gegenteil kühnlich behaupten, daß hierin eine gewisse Vergewaltigung des juristischen Denkens enthalten sei. Es bleibt also die zweite Voraussetzung nach, nämlich daß in unserem speziellen Falle die russische Gesetzgebung die kirchliche Trauung zu den persönlichen Bedingungen der Ehe rechnet. Leider gibt die Entscheidung im Falle Lerchendorf, auch bei einer solchen Stellung der Frage, kein Material zu ihrer Beantwortung. Alle Erwägungen des Senats sind nicht auf den Beweis dieser Behauptung gerichtet, sondern gehen selbst aus ihr heraus. Unter solchen Umständen ist unserer Ansicht nach diese Frage immer noch als offen zu betrachten, während es im Interesse ihrer hervorragenden praktischen Bedeutung im höchsten Grade wünschenswert wäre, dieselbe einer nochmaligen allseitigen Prüfung zu unterziehen.

II.

Eine andere Entscheidung des Civilkassationsdepartements des Senats, veröffentlicht in der Sammlung vom Jahre 1898 sub No. 32, beantwortet eine Reihe höchst wichtiger Fragen über die Anwendung des Gesetzes vom 12. März 1891 von der Legitimation und der Adoption. Für uns sind hier blos zwei Fragen von Interesse: a) erstreckt sich das Gesetz von 1891 auf in Rußland lebende Ausländer, die ihre vor der Ehe geborenen Kinder zu legitimieren beabsichtigen? und b) ist die Adoption eines Ausländers gestattet? Beide Fragen sind vom Senat im positiven Sinne beantwortet, wobei solches mit einem Hinweise auf die bekannte Entscheidung im Falle Günther (1894,

No. 2) und die Argumentation derselben motiviert wird. Um die Anschauung der russischen Kassationsinstanz auf die rechtliche Stellung der Ausländer in der Frage der Legitimation und Adoption klarzulegen, wird es nötig sein, bei erwähnter Senatsentscheidung etwas zu verweilen.

Die Eheleute Günther, niederländische Staatsangehörige, hatten sich an das Moskauer Bezirksgericht mit einem Gesuch um Legitimation ihrer vor der Ehe geborenen Tochter Margarete gewandt. Sowohl dieses Gericht, als auch der Moskauer Appellationshof wiesen das Gesuch ab. Die Sache gelangte vor den Senat, welcher erkannte, daß zuvörderst ihm die Entscheidung einer allgemeinen Frage obliege, nämlich, ob sich das Gesetz vom 12. März 1891 auch auf Ausländer erstrecke. Als Ausgangspunkt für die Beantwortung dieser Frage wurde Art. 995 des IX. Bandes der Sammlung geltender Gesetze, Ausgabe vom Jahre 1876 (Art. 822 nach der Ausgabe von 1899) genommen, welcher besagt, daß Ausländer, während ihres Aufenthalts in Rußland, sowohl persönlich als auch ihrem Eigentume nach der Wirkung der russischen Gesetze unterliegen und den gesamten Schirm und Schutz derselben genießen. Deshalb, so folgert der Senat, besitzen die Ausländer in Rußland auch alle Civilrechte, deren sie nicht auf Grund einer direkten Gesetzesvorschrift verlustig erklärt sind; da aber im Text des Gesetzes vom 12. März 1891 kein Vorbehalt gemacht ist, daß besagtes Gesetz sich nicht auf Ausländer erstrecke, auch in betreff letzterer keinerlei Ausnahmen von der allgemeinen Ordnung gemacht werden, so ist anzunehmen, daß es auch ausländischen Untertanen gestattet sei, ihre vor der Eheschließung geborenen Kinder *per subsequens matrimonium* zu legitimieren. Dieselben Erwägungen sind, *mutatis mutandis*, auch auf die Adoption anzuwenden (Frage 48 der Entscheidung sub No. 32).

In der Literatur ist die Senatsentscheidung im Falle Günther einer mehrfachen Diskussion unterzogen worden.[5]) Im „*Journal*

---

5) Vergl. die russische Zeitschrift „*Juristische Chronik*“, 1892, Aug.-Septemb., S. 133—137 (Die Analyse der Entscheidung des Moskauer Bezirksgerichts). *Mandelstam*, op. cit., 299 ff.

der Russischen Juristischen Gesellschaft“ (1895, Juniheft, S. 119 ff.) hält ein ungenannter Berichterstatter die Argumente des Senats für vollkommen richtig. *N. Korkunoff* („*Die Naturalisation der Ausländer*“ in seinem Werk „*Eine Sammlung von Abhandlungen*“, S. 322) findet, „daß, wenn man, gleich dem Senat, die Anwendbarkeit des Gesetzes vom 12. März 1891 auf Ausländer mit dem Hinweise auf Art. 995 des IX. Bandes der Samml. gelt. Ges. motiviert, man auch zugeben muß, daß ein jeder im gegebenen Augenblick in Rußland sich aufhaltende Ausländer, mit dem Beistande des russischen Gerichts und auf Grund der russischen Gesetzgebung, alle seine Kinder legitimieren kann, unabhängig davon, in welchem Lande und von was für einer Staatsangehörigen sie geboren seien und in welchem Staate er die Ehe mit ihrer Mutter geschlossen hätte.“ Derselbe Autor sagt weiter: „Tatsächlich erkennt sowohl die Theorie als auch die Praxis des internationalen Privatrechts es für unbestreitbares Prinzip an, daß die Familienstellung einer Person nach einem Gesetz beurteilt wird“ (*lex personalis* oder *lex domicilii.*)

Unserer Ansicht nach ist es zweifellos, daß die Berufung auf Art. 995, B. IX, jeglicher Berechtigung entbehrt (derselben Meinung ist auch *Korkunoff*). In einer Abhandlung, veröffentlicht im „*Archiv für öffentliches Recht*“ (1902, S. 510 ff.) haben wir zu beweisen versucht, daß besagter Artikel unmöglich zu den Kollisionsnormen gerechnet werden kann. Er gehört ausschließlich dem materiellen Recht an und bestimmt mit nichten die Wirkungssphäre der russischen Gesetze *ratione loci*. Aber abgesehen davon erscheint uns überhaupt die Fragestellung in dieser Senatsentscheidung vollkommen falsch.

In der Tat schon deshalb ist es nicht angängig von einer Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit des Gesetzes vom Jahre 1891 auf Ausländer an und für sich zu reden, da dasselbe Bestimmungen zweierlei Art enthält: materielle und prozessuale. Erstere sind jetzt in den X. Band der Samml. gelt. Ges. aufgenommen und bilden Art. 144 [1], letztere aber sind in die Civilprozeßordnung verlegt (Art. 1460). Was die prozessualen Bestimmungen betrifft, so ist jeder Zweifel daran ausgeschlossen,

daß die russischen Behörden verpflichtet sind, sich in allen Fällen nach ihnen zu richten, einerlei, ob von Russen oder Ausländern die Rede ist. Die Anwendung der *lex fori* ist in diesem Falle so augenscheinlich, daß es keiner weiteren Erklärungen bedarf.

Anders verhält sich die Sache bei den Bestimmungen unseres Gesetzes, welche von dem Recht der Eltern handeln, ihre vor der Ehe geborenen Kinder zu legitimieren. Diese Bestimmungen beziehen sich nicht auf die Form der Legitimation, sondern betreffen die Rechtsfähigkeit des Vaters, wie solches unter anderem auch vom Senat selber kategorisch anerkannt worden ist; nämlich in der Frage (die 37. in der Entscheidung vom Jahre 1899), ob sich die Wirkung des Gesetzes vom 12. März auch auf Eingeborene des Zarentums Polen erstrecke, entschied der Senat, daß, laut Art. 3 des Civilgesetzbuches vom Jahre 1825, alle Einheimischen den Gesetzen des Zarentums unterliegen, welche vom Civilstatus und der Rechtsfähigkeit handeln, und daß zur Zahl dieser Gesetze auch Art. 291 ff. des erwähnten Gesetzbuches gehören, welche die Legitimation der unehelichen Kinder regulieren.[6] Sobald aber sich die Sache so verhält, bekommt die Frage von der Anwendbarkeit Ausländern gegenüber der materiellen Bestimmungen des Gesetzes vom 12. März 1891 eine ganz andere Beleuchtung, da es augenscheinlich ist, daß die Rechte derselben nach ihrem Personalstatut zu beurteilen sind.[7] Tatsächlich vertritt die Russische Regierung schon seit altersher[8] den Standpunkt, daß die Rechts- und Handlungs-

6) Streng genommen versteht sich solches von selber; diesen Standpunkt nimmt sowohl die westeuropäische Gerichtspraxis als auch die heutige Doktrin ein. Siehe z. B. *v. Bar*, Theorie und Praxis des intern. Privatrechts. 1, 536; *Weiß, Traité théorique et pratique de droit intern. privé. IV. 1901, p. 80 ff.* Wir führen die Argumente des Senats hier blos aus dem Grunde an, um zu zeigen, daß in diesem Falle keine Kollision der Anknüpfungsbegriffe entsteht, wie solches z. B. passiert beim Bestimmen der Bedingungen, unter denen von russischen Untertanen im Auslande geschlossene Ehen gültig sind.

7) Vergl. *Mandelstam*, loc. cit.

8) Vergl. die Entscheidungen des Civilkassationsdepartements des russ. Senats vom Jahre 1881 No. 183. 1884 No. 14. 1893 No. 50.

fähigkeit einer Person von ihrem nationalen Gesetz bestimmt wird und daß für eine Abweichung von dieser Anschauung in unserem gegebenen Falle keinerlei Gründe vorhanden seien.

Wenn also das nationale Gesetz des Vaters, überhaupt oder unter gewissen Bedingungen, eine *legitimatio per subsequens matrimonium* gestattet, so hätte auch das russische Gericht das Recht dieser Person anzuerkennen, ihre vor der Ehe geborenen Kinder zu legitimieren, in bestimmten Fällen mit Beobachtung dieser Bedingungen. Der Geburtsort des Kindes spielt hierbei keine Rolle, da derselbe von ganz zufälligen Umständen abhängig ist. Es wäre eine offenbare Ungerechtigkeit, blos aus dem Grunde die Legitimation zu verweigern, weil die Mutter für die Zeit der Geburt ins Ausland gereist wäre. Ebenso glauben wir nicht, daß der Ort der Eheschließung irgend welchen Einfluß auf die Rechte der Eltern haben könnte. Von Wichtigkeit ist nur, ob das nationale Gesetz der Eltern eine Legitimation zuläßt; dieses folgt daraus, daß eine Legitimation, im Grunde genommen, auf eine Gleichstellung der Rechte der illegitimen Kinder mit den der legitimen hinausläuft — der Status der letzteren wird aber nach dem Personalgesetz ihres Vaters bestimmt.

Einige Schwierigkeiten entstehen in den Fällen, wo Vater und Kind Untertanen verschiedener Staaten sind. So stellte sich unter anderen die Sache im Falle Günther. Margarete Günther, als illegitime Tochter einer russischen Untertanin, gehörte zu derselben Nationalität wie ihre Mutter, der Vater aber war Niederländer. Ist nun in diesem Falle auch die *lex personalis* der zu legitimierenden Person in Betracht zu ziehen oder genügt die *lex personalis* des Vaters? In der Literatur ist diese Frage ziemlich strittig. Nach einer Anschauung (z. B. *Duguit*[9]) ist nur das Gesetz des Vaters zu berücksichtigen, nach anderen (*v. Bar*[10]), *Weiß*[11]), *Fr. v. Martens*[12]) sind beide

9) Siehe seine Abhandlung im *Journal du droit international privé XIII, p. 515.*

10) Op. cit. I, 538.

11) Op. cit. IV, 83.

12) Völkerrecht, II, § 74.

Gesetze zu beobachten. Wir persönlich neigen zur zweiten Ansicht. Die Sache ist nämlich die, wie es auch in der russischen Literatur bemerkt worden ist[13]), daß, indem der Gesetzgeber die Legitimation der unehelichen Kinder reglementiert, er hauptsächlich die Interessen der letzteren im Auge hat. Deshalb ist es richtig, auch eine Berücksichtigung des Personalstatuts der zu legitimierenden Person zu verlangen, umsomehr, als für dieselbe die Legitimation einen Wechsel der Staatsangehörigkeit, und also auch eine Veränderung ihrer öffentlichen Rechtsstellung nach sich zieht.[14])

Zum Schluß ist noch zu bemerken, daß die interdiktorischen Bestimmungen der *lex loci* für das Gericht oder die Behörde, zu deren Ressort die Legitimation gehört, in jedem Falle verbindlich sind. Kein Staat kann es zulassen, daß in seinen Grenzen und unter seiner Mitwirkung Legitimationen unter solchen Bedingungen stattfänden, die, seiner Ansicht nach, die öffentliche Ordnung und die guten Sitten verletzten. Dieses, im Art. 707 der russischen Civilprozeßordnung ausgedrückte Prinzip bezieht sich selbstverständlich nicht nur auf im Auslande geschlossene Verträge, sondern überhaupt auf alle Fälle von Anwendung ausländischer Gesetze durch russische Gerichte. Deshalb wäre z. B. eine Legitimation im Ehebruch gezeugter Kinder auf russischem Gebiet unmöglich.

Was die Adoption betrifft, so ist alles von der Legitimation gesagte *mutatis mutandis* auch auf sie anwendbar. Dieses folgt aus der zweifellosen Verwandschaft, welche zwischen diesen beiden Arten einer Herstellung der *patria potestas* über eine bestimmte Person besteht. Der ganze Unterschied läuft darauf hinaus, daß bei einer Legitimation ein verwandtschaftliches Band erforderlich ist, während bei der Adoption eine blose Willensäußerung genügend ist. Auf die rechtliche Konstruktion kann aber dieser Unterschied, vom Standpunkt des internationalen Privatrechts, keinerlei Einfluß haben.

---

13) Vergl. d. Zeitschrift „*Juristische Chronik*“ (russisch) loc. cit., S. 134.

14) Vgl. *Neumann*, Intern. Privatrecht, 1896, S. 121.

III.

Die von Rußland mit mehreren westeuropäischen Staaten geschloßenen Erbschaftskonventionen fahren fort, *in praxi* verschiedene Mißverständnisse hervorzurufen. So hatte der russische Senat in seiner Entscheidung vom 21. April 1901 den wahren Sinn des Art. 10 der russisch-deutschen Konvention vom Jahre 1874 festzustellen. Dieser Art. stellt ein allgemeines Prinzip auf, nämlich, daß Forderungen, welche sich auf Teilung eines mobilen Nachlasses beziehen, oder irgend welche Erbschaftsrechte auf Mobilien betreffen, welche nach dem Tode von Untertanen des einen Konventionstaates im Gebiet eines anderen verblieben sind, daß solche Forderungen von den Gerichten oder den betreffenden Behörden des Staates beurteilt werden, dem der Erblasser angehört hat, und nach seinem nationalen Gesetz. Es sei denn, daß ein Untertan des Staates *rei sitae* seine Ansprüche auf diesen Nachlaß geltend macht. In diesem letzteren Falle ist die Entscheidung den Gerichtsinstitutionen und Behörden des Staates *rei sitae* überlassen. Sie fällen auch die Entscheidung in der Frage, wie weit die Forderung begründet ist und wie viel aus dem Nachlaß auf seinen Teil kommt. Das hier ausgedrückte Prinzip ist vollkommen klar: Mobilien gegenüber kommt die *lex personalis* des Erblassers zur Anwendung, falls die Erben Angehörige des Deutschen Reiches sind, die Rechte der russischen Erben werden nach der *lex rei sitae,* also nach dem russischen Gesetz beurteilt.

Vollkommen richtig hat der Senat erklärt, daß in dem Falle, wo gleichzeitig russische und deutsche Untertanen ihre Ansprüche auf eine Erbschaft erheben, die russischen Gerichte verpflichtet sind, ohne sich in eine Untersuchung der Erbschaftsrechte der Landsleute des Erblassers einzulassen, die Rechte der russischen Erben nach den russischen Gesetzen zu bestimmen, wobei einer Herausgabe an die deutschen Konsularbehörden nur derjenige Teil der Erbschaftsmasse unterliegt, welcher nach Abzug der den russischen Untertanen zukommenden Anteile übrig bleibt. Bei diesem System kann es natürlich vorkommen, daß die Erben in Deutschland nichts erhalten, z. B. in dem Falle, wo der Erblasser einen Bruder, der russischer Untertan

ist, und Schwestern, die deutsche Reichsangehörige sind, hinterläßt. *De lege ferenda* erscheint eine solche Lage höchst unerwünscht, aber *de lege lata* ist sie eine notwendige Folge des im Art. 10 ausgedrückten Prinzips.

IV.

Die Entscheidung des Civilkassationsdepartements im Falle Hopper (1901, No. 22) stellte eine in praktischer Hinsicht höchst wichtige Frage zum ersten mal auf die Tagesordnung, nämlich die Frage von der Bedeutung solcher Entmündigungen, die im Auslande über großjährige Personen verhängt worden sind.

Die Kuratoren über Person und Eigentum der in England für geisteskrank erklärten großbritannischen Staatsangehörigen Elisabeth Hopper hatten sich an einen Notar in Moskau mit dem Gesuche gewandt, den Verkauf eines der genannten Person in Moskau gehörenden Hauses zu korroborieren. Der Notar verweigerte jedoch die Ausfertigung der Verkaufsurkunde, und sowohl das Gericht erster als auch das zweiter Instanz in Moskau, erkannten die Gesetzlichkeit dieser Weigerung an, so daß die Sache auf Antrag der Kuratoren dem Senat zur Entscheidung übergeben wurde, welcher fand, daß hier folgende Frage zu entscheiden sei: ist es notwendig — in Betracht des Art. 277, Punkt 3 und der Anmerkung zu Art. 377, Band X, Teil I, Samml. gelt. Gesetze[15]) — seine, des Senats, Genehmigung für den Verkauf eines Immobils zu erbitten, das einer nicht in Rußland domizilierenden ausländischen Untertanin gehört, über deren Person und Besitz eine Kuratel nach den Gesetzen ihres Landes eingesetzt ist, weil erwähnte Person für geistesschwach erklärt ist?

---

15) Laut Art. 227 hat in allen Fällen, wo ein Immobil zu veräußern ist, das einer unter Kuratel stehenden Person gehört, der Kurator solches dem adligen Vormundschaftsgericht oder dem Waisengericht vorzulegen, welche darüber an den Gouverneur berichten, dieser aber bringt die Sache mitsamt seiner Ansicht darüber bei dem Senat ein. Die Anmerkung zu Art. 377 dehnt auf die Kuratoren über großjährige Personen die Bestimmungen aus, welche für Vormünder über Minderjährige in Betreff der Verwaltung des Besitzes der letzteren vorgeschrieben sind

Der Senat erkannte, daß weder nach dem genauen Sinn der geltenden russischen Gesetzgebung, noch nach dem Charakter des Vormundschaftsinstitutes selber, der geringste Grund vorhanden sei, die Regeln der allgemeinen russischen Vormundschaftsgesetze auf Personen auszudehnen, die auf Grund lokaler Gesetze unter Kuratel stehen, oder auf Ausländer, die nicht in Rußland domizilieren und deren persönliche Interessen von ihrem nationalen Gesetz gewahrt werden. Wenn also eine handlungsunfähige Person, wie in gegebenem Falle, nach den englischen Gesetzen zu schützen ist, laut welchen der bloße Konsens des Gerichts schon für eine genügende Sicherstellung der Interessen solcher Personen angesehen wird, so ist nicht der geringste Grund vorhanden, zwecks besseren Schutzes noch irgend welche neue Garantien solcher Interessen herzustellen, nach den Gesetzen des Russischen Reiches, denen solche Personen doch nicht unterworfen sind. Ist also eine Einwilligung des Senats unnötig zum Schutz der Person der Hopper, so versteht es sich von selber, daß sie auch für die Vollziehung eines Verkaufsaktes nicht von Nöten ist, da der Senat, als Vormundschaftsbehörde, bloß die Fragen von der Vorteilhaftigkeit des beabsichtigten Verkaufs für den Bevormundeten und der Gesetzlichkeit der Motive einer solchen Veräußerung prüft und entscheidet, ohne irgend welche Beurteilung der übrigen gesetzlichen Bedingungen des Verkaufs.

Auf diese Weise ist der Senat zu dem Schlusse gelangt, daß in Rußland die Einsetzung einer besonderen Kuratel nicht erforderlich ist und daß ausländische Kuratoren das Verfügungsrecht über das Besitztum der entmündigten Personen haben, im speziellen das Recht solches zu veräußern, ohne eine vorherige Einwilligung des Senats eingeholt zu haben.

Die Richtigkeit dieser Schlußfolgerungen kann unserer Ansicht nach schwerlich in Zweifel gezogen werden. Ebenso erscheinen uns auch die Motive, auf die sich diese Entscheidung gründet, an und für sich vollkommen richtig; für die Frage erschöpfend kann man sie aber doch nicht ansehen. Die Weigerung des Moskauer Notars, einen Kaufbrief auszufertigen, war

noch aus anderen Gründen, als den in der Senatsentscheidung angeführten, ungesetzlich.

Deshalb sei es uns erlaubt, ein wenig bei der theoretischen Seite der Frage zu verweilen.

Die Lehre von den durch das Institut der Kuratel über großjährige Personen hervorgerufenen Kollisionen von Gesetzen verschiedener Staaten stellt eine der kompliziertesten und strittigsten Fragen des internationalen Privatrechts dar. Die hier entstehenden Schwierigkeiten sind zweierlei Art. Einerseits sind die Rechte und Pflichten der Staaten zu bestimmen, welche speziell die Organisation der Entmündigung von Ausländern betreffen, andererseits ist festzustellen, welche rechtliche Bedeutung und welche Folgen eine über Ausländer in ihrem Lande eingesetzte Kuratel für das Besitztum derselben hat, welches sich in einem anderen Lande befindet. Im ersten Falle ist die Frage zu entscheiden, nach welchem Gesetz die Rechte des Entmündigten, die Motive zur Einsetzung einer Entmündigung usw. zu beurteilen sind. Im zweiten Falle ist die Rede von den Rechten der Kuratoren auf ausländischem Territorium. Beide Fragen sind zugleich aber auch eng mit einander verbunden.

Nach der jetzt allgemein herrschenden und auch in allen modernen Gesetzgbungen durchgeführten Anschauung sind die Interessen des Entmündigten der Hauptzweck des Vormundschaftsinstituts. Die Sorge um denselben ist deshalb im Prinzip dem Vaterland und dem nationalen Gesetz der für handelsunfähig erklärten Person zu überlassen. Nach demselben Gesetz wird auch der Grad der Kompetenz der Kuratoren und der Umfang ihrer Vollmachten bestimmt. Hierbei ist es gleichgültig, wo sich der Besitz des Entmündigten befindet — im Auslande oder in seiner Heimat. Nach der allgemeinen, von allen Völkern des Kontinents angenommenen Regel, spielt die Ortslage des Besitzes der entmündigten Person keine Rolle. Solches Eigentum wird vom Kurator nach dem Personalstatut des Mündels verwaltet, wobei die Verfügung des Gerichts oder einer anderen Regierungsbehörde, welche die Kuratel eingesetzt hatten, keiner Korroboration (sei es in Form einer

exequatur oder in einer anderen Gestalt) von Seiten des Staates *rei sitae* bedarf. Eine im Staate A eingesetzte Kuratel hat *eo ipso* das Recht in solcher Eigenschaft im Staate B zu handeln, falls im Gebiete desselben irgend welche dem Entmündigten gehörige Rechte zu realisieren sind. In einigen Gesetzgebungen ist solches *expressis verbis* ausgedrückt.[16]) In der Theorie herrscht in dieser Frage jetzt eine vollkommene Übereinstimmung und das Institut für internationales Recht konnte auf seiner Session in Kambridge im Jahre 1895 mit voller Bestimmtheit die drei folgenden Regeln aufstellen:

Art. 1: *L'interdiction des majeurs est régie par leur loi nationale.*

Art. 2: *En principe l'interdiction ne peut être prononcée que par les autorités compétentes du pays, auquel la personne à interdire appartient par sa nationalité.*

Art. 3: *L'interdiction par les autorités compétentes du pays d'origine produit son effet dans tout autre pays sans qu'il soit besoin d'exequatur.*[17])

Analog sind auch die auf der Haager Konferenz im Jahre 1900 ausgearbeiteten Bestimmungen.[18])

Die *communis opinio* neigt sich folglich in unserer Zeit zu Gunsten einer *exterritorialen* Wirkung der Kuratel hin. Und wenn es nicht überhaupt riskant wäre, von Gebräuchen[19]) im internationalen Privatrecht zu reden, so würden wir sagen, daß dieses Prinzip auf einer gewohnheitsrechtlichen Norm basiert. Die einzige Ausnahme bildet die englisch-amerikanische Praxis, welche in den Fällen, wo das Eigentum des Entmündigten sich in England (resp. Amerika) befindet, unbedingt die Einsetzung

16) *Neumann*, Intern. Privatrecht, 1896, No. 432—446.

17) Vergl. *v. Bar*, Theorie und Praxis, I, 565 ff., 424 ff., *Weiß*, *Traité théorique et pratique, III, 365 et suiv.; Annuaire de l'Institut, t. XIV, p. 163 et suiv.*

18) *Actes de la troisième conférence de la Haye, p. 199 et suiv.*

19) Das ist unsere persönliche Meinung, welche in diesem Punkt völlig mit der allgemein herrschenden Ansicht auseinandergeht.

einer besonderen Tutel verlangt.[20]) Jedoch scheint diese auf feudalrechtlicher Konstruktion des Vormundschaftsinstituts [21]) sich gründende Ordnung neuerdings einer anderen, den kontinentalen Anschauungen und den Bedürfnissen des internationalen Verkehrs mehr entsprechenden, Platz zu machen.[22])

Die Senatsentscheidung im Falle Hopper entspricht also vollkommen dem jetzigen Rechtsbewußtsein. Es ist zweifellos, daß in Rußland das Institut der Vormundschaft sowohl über minderjährige als auch großjährige Personen sich auf denselben Prinzipien wie in Westeuropa gründet und nicht die geringste feudalrechtliche Färbung besitzt.

V.

Die russischen Gerichte haben aber nicht bloß mit den Normen des internationalen Privatrechts im engen Sinne des Worts zu tun. Nicht selten gelangen zu ihrer Entscheidung auch Fragen des sogenannten interlokalen Rechts, welche Kollisionen verschiedener russischer Lokalgesetze betreffen. Wie bekannt, gelten in den russischen Grenzgebieten civilrechtliche Normen, die in vielem von der allgemeinen russischen Gesetzgebung abweichen. Das Finnländische Gesetzbuch, der Kodex für die Ostseeprovinzen das Civilgesetzbuch des Zarentums Polen, die Gesetze des Donitsch und Armenorulo — alle diese lokalen Gesetze geben ein reiches Material ab für Kollisionen mit dem in den inneren russischen Gouvernements geltenden Recht.

Solche Kollisionen zwischen ihrem Inhalte noch verschiedenen Rechtsnormenkomplexen desselben Staates zu entscheiden giebt es zwei Wege. Erstens überläßt es der Staat den partikulären Gesetzgebungen, ihre Kollisionsnormen selbst zu bestimmen. So

---

20) Vergl. *Wharton, A treatise on the conflicts law, 1881, § 263; Westlake,* Lehrbuch des internationalen Privatrechts, 1884, § 156; denselben Standpunkt finden wir auch im argentinischen *Codig civil* 1871, Art. 410; *Neumann,* op. cit., No. 432.

21) *v. Bar,* op. cit., I, 570.

22) *Dicey et Stocquart, Le statut personel anglais, 1887, t. I, pag. 433.*

enthält z. B. die Einführung zum III. Teil der Sammlung lokaler Gesetze der Ostseeprovinzen eine ganze Reihe Konfliktsbestimmungen, und bloß nach ihnen haben sich die Ortsgerichte zu richten. Bei einem solchen System kann es aber leicht vorkommen, daß ein und dasselbe Rechtsverhältnis in den centralen Gouvernements nach einem Gesetz, in den Baltischen aber nach einem anderen beurteilt wird. Deshalb ist der zweite Weg der richtigere, nach welchem der Staat selbst die allgemeinen, für alle (oder einzelne) Gebiete seines Territoriums mit autonomer Gesetzgebung geltenden Konfliktsnormen feststellt. Das garantiert vollkommen eine einheitliche und gleichförmige Entscheidung möglicher Konflikte, da in diesem Falle dieselben Kollisionsnormen für alle Gerichtsbehörden obligatorisch sind.

In der russischen Gesetzgebung (siehe Art. 1279—1295 T. I, B. X der Samml. gelt. Ges.) kommt dieses System zur Anwendung bei der Nachfolge im Besitz, welcher sich in Gouvernements oder Gebieten mit spezieller Gesetzgebung befindet und Indigenen solcher Gouvernements gehört hat, in denen die allgemeinen Reichsgesetze herrschen, oder aber auch solchen Personen, welche ständig im Reich domizilierten und sich nur zeitweilig in Finnland oder im Zarentum Polen aufgehalten hatten, und umgekehrt. Diese Normen könnte man superlokale nennen. Sie gelten nicht bloß für die Richter irgend einer Ortschaft oder einer Gruppe derselben, sondern für die Richter all der Ortschaften und Gouvernements, von denen im Gesetz die Rede geht. Sowohl der russische als auch der finnländische Richter haben sich nach ihnen zu richten, und die Konflikte von Erbschaftsgesetzen sind auf die gleiche Weise zu entscheiden, einerlei wo die Fragen von den Rechten und Pflichten der Erben zur Verhandlung gelangen — in Warschau oder in St. Petersburg, in Bessarabien oder in Zentralrußland.

Zum Schluß unserer Abhandlung wollen wir die Senatsentscheidung im Falle der *Jadwiga Dsekonski* anführen (Samml. vom Jahre 1901, No. 19), welche eine spezielle Frage des russischen interlokalen Rechts betraf. Es handelte sich um ein von dem Gutsbesitzer des Gouvernements *Grodno Dsekonski* errichtetes holographes Testament, welches erst nach Verlauf

eines Jahres und dreier Monate nach dem Tode des Erblassers zur gerichtlichen Bestätigung vorgestellt war. Sowohl das Gericht erster Instanz als auch der Appellationshof in Warschau erkannten das Testament für ungültig, da die im Art. 1063 des X B., I. T. der Samml. gelt. Gesetze des Russischen Reiehs für die Vorstellung von Testamenten zur gerichtlichen Bestätigung festgesetzte jährliche Frist verstrichen sei.

Infolge einer Kassationsklage der Witwe Ds. gelangte die Sache vor den Senat, welcher fand, daß hier folgende allgemeine Frage zu entscheiden sei: Bedarf im Warschauer Gerichtsbezirk ein Testament, welches daselbst nach dem polnischen Civilkodex von einem Bewohner eines anderen Teils des Russischen Reichs errichtet ist, außer der Erfüllung nach dem Tode des Erblassers der Vorschriften des Art. 1007 des polnischen Civilkodex[23]) und des Art. 1742 der Civilprozeßordnung, noch einer gerichtlichen Bestätigung, wie solche Art. 1060 ff. des X. B. I. T. der Samml. gelt. Ges. bestimmt.

Diese Frage wurde im negativen Sinne beantwortet. Der Senat entschied, daß Indigene des inneren Rußlands das Recht haben im Zarentum Polen Testamente nach den dortigen lokalen Gesetzen zu errichten und daß die Frage von der Gültigkeit solcher Testamente nach den im Warschauer Gerichtsbezirk geltenden Gesetzen zu beurteilen ist. Die Argumentation der russischen Kassationsinstanz lautet folgendermaßen: Weder im B. X der Samml. gelt. Ges. noch im Gesetzbuch für das Zarentum Polen sind Bestimmungen enthalten, welche Indegenen der innerrussischen Gouvernements verbieten, Testamente in Polen zu errichten. Im Gegenteil erkennt Art. 11 und 967 des polnischen Civilkodex kategorisch dieses Recht an. Andererseits werden, laut Art. 707 der Civilprozeßordnung, im Auslande geschlossene Acte und Verträge nach den lokalen Gesetzen beurteilt, d. h. nach den Gesetzen desjenigen Landes, in dessen

23) Mit anderen Worten der Vorschriften der lokalen Gesetze im Gegensatz zu den allgemeinen russischen Reichsgesetzen.

Grenzen sie zu Stande gekommen sind und werden für gültig angesehen, sobald die in ihnen enthaltenen Abmachungen nicht die öffentliche Ordnung verletzen und nicht nach den allgemeinen Gesetzen Rußlands verboten sind. Daraus folgt, daß ein nach den Bestimmungen des poln. Civilkodex errichtetes Testament, was seine gerichtliche Bestätigung betrifft, bloß den im Art. 1007 des genannten Kodex und im Art. 1742 der Civ.-P.-Ord. vorgesehenen Formalitäten unterliegt.[24])

Der Schluß, zu welchem hier der Senat gelangt ist, erscheint uns dem Wesen nach unbedingt richtig. Doch ist die Motivierung desselben wohl kaum begründet. Die Sache ist nämlich die, daß in der angeführten Entscheidung dem Art. 707 der Civ.-Proz.-Ord. die Bedeutung einer superlokalen Konfliktsnorm gegeben wird, welche sowohl für die polnischen, als auch für die russischen Gerichte obligatorisch ist, während doch der Zweck dieses Artikels einzig und allein darin besteht, dem russischen Gericht zu zeigen, nach welchem Gesetz von russischen Untertanen außerhalb ihres Vaterlandes geschlossene Verträge und Abmachungen zu beurteilen sind. Außerdem ist zu bemerken, wie es auch vom Senat selbst anerkannt worden ist (vergl. seine Entscheidung im Falle Fannjung, 1875, No. 749), daß Art. 707 an und für sich gar keinen Bezug auf Testamente hat. Er betrifft ausschließlich das Wesen der im Auslande eingegangenen Akte und Verträge, wo hingegen die Frage von den außerhalb Rußlands stattfindenden letztwilligen Verfügungen speziell im Art. 1077 ff., B. X, T. I Samml. gelt. Ges. vorgesehen ist. Nach diesem Artikel ist es russischen Untertanen der inneren Gouvernements des Reichs[25]) gestattet, im Auslande (oder im Zarentum Polen) Testamente sowohl nach der russischen, als auch nach der lokalen Ordnung zu errichten, wobei

24) Laut diesem Art. ist jedes eigenhändig vom Erblasser geschriebene Testament, vor seiner Erfüllung, dem Vorsitzenden des Bezirksgerichts, oder dem Friedensrichter, oder dem Amtsrichter desjenigen Bezirks vorzustellen, in welchem sich eine Erbschaft eröffnet hat. Weiter folgen Bestimmungen, welche von den anderen Formalitäten in Betreff des Testaments handeln.

25) Die Frage von den von Polen errichteten Testamenten wird durch Art. 999 des poln. Civilgesetzbuches reguliert.

dieselben von den russischen Gerichten für gültig angesehen werden. Auf diese Weise haben die Gerichte des Zarentums Polen bei der Bestätigung eines von einem Indigenen der inneren Gouvernements des Reichs errichteten Testaments folgende Fragen zu beurteilen: a) entspricht das Testament von der formalen Seite den Gesetzen des Ortes, an welchem es verfaßt wurde, nach dem Prinzip *locus regit actum;* b) besaß der Testator die Fähigkeit, dasselbe nach seinem nationalen Gesetz zu errichten; c) ist in besagtem Testament nicht etwas enthalten, was die öffentliche Ordnung und die guten Sitten verletzt (Art. 3 des poln. Civ.-Kod.). Was aber die Art und Weise der Bestätigung solcher Testamente und die Bedingungen derselben betrifft, so richten sich die Gerichte selbstverständlich nur nach den Gesetzen, welche in den Grenzen ihrer Jurisdiktionsbezirke gelten. Kein Gericht der Welt wendet fremde Prozessualnormen an.

Es unterliegt aber keinem Zweifel, daß Art. 1060 ff., B. X, T. I Samml. gelt. Ges. in keinem Falle unter den Begriff des Personalstatuts des Erblassers gebracht werden können. Genannte Artikel bestimmen keineswegs die Testamentifaktio der russischen Untertanen, sondern sind ihrem Wesen nach Normen rein prozessuellen Charakters. Es wäre deshalb vollkommen unmotiviert, zu verlangen, daß polnische oder ausländische Gerichtsbehörden sich beim Bestätigen von Testamenten russischer Untertanen nach ihnen richteten. Diesen Artikeln entsprechen vollständig Art. 1007 des poln. Civ.-Kod. und Art. 1742 der Civ.-Proz.-Ord., welche den Richtern des Zarentums Polen die notwendigen Hinweise geben, wie und unter welchen Bedingungen die ihnen vorgestellten Testamente zu bestätigen sind.

Haben die deutschen Vorschriften über Pflichtteilsrecht und Erbunwürdigkeit für das internationale Privatrecht einen zwingenden Charakter?

Von Dr. jur. **P. Klein** in Bonn.

Es ist streitig geworden, ob sich aus B.G.B. §§ 2303—2346 in Verbindung mit E.G. Art. 30 die absolute Anwendbarkeit der deutschen Vorschriften über Pflichtteilsrecht und über Erbunwürdigkeit herleiten lasse oder nicht?

Keidel hat im *Journal de droit international privé* Bd. 26 S. 265 fg. diese Frage bejaht, *Niemeyer* in seinem *Internationalen Privatrecht* (S. 169) diese Auffassung zurückgewiesen.

Niemeyers Ansicht ist richtig, und nur der Umstand, daß einmal bei *Niemeyer* dem Zwecke seines Buches entsprechend die Antwort auf diese für die Praxis nicht unwichtige Frage nur angedeutet werden konnte und anderseits der vorliegende Aufsatz eine (von *Niemeyer)* teilweise abweichende Begründung der Auffassung *Niemeyers* vorschlägt, veranlaßt die folgende Erörterung. —

Ein absoluter, zwingender Charakter ist den deutschen (inländischen) Gesetzen nur dann beizulegen, wenn die Anwendung des ausländischen Gesetzes entweder gegen die guten Sitten oder gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes verstößt, und der Gesetzgeber deshalb zu gunsten des deutschen (inländischen) Rechts einen Vorbehalt geschaffen hat.

Verstößt nun die Anwendung eines Gesetzes (z. B. des englischen Gesetzes), das nach Art. 25 Satz 1 des E.G. das maßgebliche Recht ist, anderseits aber keinen Pflichtteilsanspruch

des Abkömmlings, der Eltern, des Ehegatten anerkennt, gegen die guten Sitten oder gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes?

Maßgebend für die Entscheidung dieser Frage sind die Resultate der Wissenschaft und Praxis über den zwingenden absoluten Charakter von Rechtsnormen des inländischen Rechts im allgemeinen. Diese allgemeinen Lehren über „Vorbehalt wegen Verstoßes gegen die guten Sitten" und „Vorbehalt wegen Verstoßes gegen inländisches Recht" auf den besonderen Fall des Pflichtteilsrechtes und der Erbunwürdigkeit anzuwenden, bildet die Aufgabe der folgenden Erörterungen, die sich in der Auffassung von dem zwingenden Charakter einer Rechtsnorm und der Anordnung des Stoffs den Ausführungen in *Zitelmanns Internationalem Privatrecht I.* S. 334—379 anschließen. —

Wer den absoluten Charakter der §§ 2303 fg. B.G.B. behauptet, wird darauf hinweisen, daß die Anwendung eines Rechtssatzes, der den Pflichtteilsanspruch nicht kennt und folglich unsern sozialen Anschauungen widerspreche, gemäß E.G. Art. 30 verboten sei.

Dies trifft aber nur unter einer Voraussetzung zu, nämlich nur dann, wenn dieser Unterschied zwischen den sozialen Anschauungen, die in der inländischen und ausländischen Gesetzgebung ihren Ausdruck fanden, so außerordentlich stark ist, daß die Anwendung des ausländischen Rechts direkt „die Grundlagen unseres sozialen Lebens" angreifen würde. Denn wollte man in jeder (nur zu erklärlichen) Verschiedenheit der sozialen Anschauungen, die die verschiedenen (die inländische und ausländische) Rechtsordnungen beherrschen, bereits einen genügenden Grund dafür erblicken, um den Normen der eigenen inländischen Rechtsordnung einen absoluten Charakter beizulegen, so könnte von einem internationalen Privatrecht wohl kaum mehr die Rede sein.

Demgemäß bleibt weiterhin zu prüfen, ob die Anwendung des ausländischen Rechtssatzes gegen die Grundanschauungen, die unser soziales und sittliches Leben regeln, verstoßen würde, ob der Gesetzgeber, wenn er diesen Fall in seiner Gesetzgebung hätte ausdrücklich entscheiden sollen, die Anwendung eines

ausländischen, von den Bestimmungen des B.G.B. §§ 2303 fg. abweichenden Rechtssatzes ausgeschlossen hätte oder nicht?

Diese Fragen sind zu verneinen. Denn

I. einmal ist nach inländischem (deutschen) Recht, — selbstverständlich ist die Entscheidung der Frage: ob die Vornahme eines Rechtsgeschäfts sich mit den guten Sitten (der Sittlichkeit) vereinigen lasse oder nicht? durch das inländische Recht maßgebend für die Behandlung der internationalrechtlichen Frage: ob ein ausländischer Rechtssatz, der die Vornahme solcher Rechtsgeschäfte zuläßt oder gar gebietet, und der gemäß der Kollisionsnorm angewandt werden will, Anwendung finden darf oder nicht? — eine letztwillige Verfügung, die grundlos einen Pflichtteilsberechtigten enterbt, kein unsittliches Rechtsgeschäft (B.G.B. §§ 138, 139). Das Testament ist vollkommen giltig und kann nicht von dem enterbten Pflichtteilsberechtigten angegriffen werden. Vielmehr steht ihm lediglich das Recht zu, von dem Erben den Pflichtteil zu verlangen (B.G.B. § 2303). Hieraus ergibt sich, daß der Gesetzgeber die Enterbung des Pflichtteilsberechtigten nicht zum „unsittlichen Rechtsgeschäft" gestempelt hat, und mithin kann auch bei der Beantwortung der internationalrechtlichen Frage: ob die Anwendung z. B. des englischen Rechts, das keinen Pflichtteilsanspruch anerkennt, gegen die guten Sitten verstoße und darum gemäß E.G. Art. 30 ausgeschlossen sei, kein Zweifel darüber bestehen, daß diese Frage zu verneinen sei.

II. Dazu kommt, daß selbst wenn das deutsche Gesetz — beherrscht von unsern sozialen Anschauungen — in den §§ 2303 fg. die grundlose Enterbung eines Abkömmlings usw. als unsittliches Rechtsgeschäft behandelte, es immerhin noch zweifelhaft bliebe, ob der Gesetzgeber, der die verschiedenen wirtschaftlichen Verhältnisse in den einzelnen Staaten und die durch sie bedingten verschiedenen sozialen Anschauungen berücksichtigen muß, die Anwendung des fremden Rechts, das nach der Kollisionsnorm angewandt werden müßte, ausschließen wollte oder nicht? — Selbst

dann wäre diese Frage — ein Blick in die Geschichte unseres Noterben- und Pflichtteilsrechtes genügt, um die Bedeutung der wirtschaftlichen Verhältnisse und der sozialen Anschauungen bei dieser Rechtsmaterie klar zu stellen, — zu verneinen (vgl. auch Art. 64 E.G. B.G.B.).

Aber, wird man schließlich einwenden, die Anwendung z. B. des englischen Rechts verstößt gegen den Zweck der §§ 2303 fg. B.G.B. („eines deutschen Gesetzes".) Warum? — Etwa weil die beiden Rechtsordnungen von einander abweichen? — Würde schon gemäß E.G. Art. 30 ein jeder Widerspruch z. B. des englischen Rechts mit B.G.B. § 2303 fg. dazu gegenügen, um die Anwendung des deutschen Rechtes auszuschließen, so würde damit mehr oder minder allen Normen des B.G.B. — allen deutschen Gesetzesnormen — ein absoluter, zwingender Charakter beigelegt, was selbstredend ein internationales Privatrecht illusorisch machte.

Nicht jede Verschiedenheit zwischen den Normen des fremden Gesetzes und unsern deutschen Vorschriften macht die Anwendung unseres deutschen (inländischen) Rechts gemäß E.G. Art. 30 erforderlich. Nur dann, wenn die inländische Rechtsordnung die Vornahme resp. Unterlassung einer bestimmten Handlung, eines bestimmten Rechtsgeschäfts mit allen ihr zu Gebote stehenden Mitteln erzwingen will, und anderseits das fremde Gesetz diese Wirkung vereiteln würde (man denke an § 1309), kann die Folgerung aus E.G. Art. 30 gezogen werden. Es muß, um *Zitelmanns* Wort zu gebrauchen, bis zur Evidenz nachgewiesen sein, daß das inländische Recht unbedingt angewandt sein will.

Kann dies bei den Bestimmungen über das Pflichtteilsrecht und über die Erbunwürdigkeit B.G.B. §§ 2303—2346 behauptet werden?

Man wird vielleicht sich darauf berufen, daß hier öffentliche Interessen in Betracht kämen, und deshalb die Anwendung des deutschen Rechts geboten sei. Aber diesen öffentlichen Interessen ist, soweit sie für das Inland in Betracht kommen, in dem Art. 25_2 E.G. genügend Rechnung getragen worden, und darüber hinaus noch auch den Ausländern, die nach dem Personalstatut des Erblassers keinen Pflichtteilsanspruch geltend

machen können, einen solchen zu gewähren, ist keineswegs durch öffentliche Interessen unseres Staates geboten.

Art. 25₂ E.G. ist also eine Ausnahmebestimmung durchaus positiver Natur zu gunsten der Deutschen.

Ob man, wie *Niemeyer* a. a. O. annimmt, schon deshalb die absolute Anwendbarkeit der deutschen Vorschriften über Pflichtteilsrecht und über Indignität ablehnen kann, „weil die verschiedenen Sätze des erbrechtlichen Systems unter einander in einem so engen Zusammenhang und in einer derartigen Abhängigkeit stehen, daß eine Zerreißung leicht zu widersinnigen Ergebnissen führte", mag dahingestellt bleiben, da der enge Zusammenhang der Erbrechtsnormen keineswegs den absoluten Charakter einzelner Erbrechtsnormen ausschließt.

Die Nichtigkeit der Ehe im Sinne des ungarischen Ehegesetzes.[1]

Von Dr. **Franz Raffay,** öffentlichem ordentlichen Professor an der Rechtsakademie in Eperjes (Ungarn).

§ 1. Begriff und Arten der Nichtigkeit. — Unehe. — Feststellungsprozeß.

I. Es ist ein allgemein bekannter Grundsatz des ungarischen Civilrechtes, daß ein in jeder Hinsicht gültiges Rechtsgeschäft nur dann zustande kommt, wenn bei dem Abschlusse desselben alle wesentlichen materiellen und formellen Erfordernisse desselben vorhanden waren. Wenn dann eines dieser wesentlichen Erfordernisse abgeht, ist das Rechtsgeschäft ungültig und zwar: entweder besitzt dieses, trotz seiner formalen Geschlossenheit, keine Rechtswirksamkeit, oder aber es besteht zwar die Rechtswirksamkeit, doch kann diese durch die betreffende Partei aufgehoben und hierdurch das Rechtsgeschäft unwirksam gemacht werden.

Im ersten Falle ist das Rechtsgeschäft nichtig (*negotium nullum*), im letzteren Falle nennen wir das Rechtsgeschäft ein anfechtbares (*negotium rescissibile*).

Die Nichtigkeit wirkt durch Gesetzeskraft *cogenter* und *ex tunc;* sie kann zur Zeit des Geschäftsabschlusses oder nach derselben entstehen; sie ist *ex offo* zu berücksichtigen; auf dieselbe kann sich jedermann berufen; diese kann in jedem Rechts-

1) Dieses Essay beschäftigt sich mit dem schönsten und schwersten Teile des G.A. XXXI vom Jahre 1894 über das Eherecht; daraus ist ersichtlich, daß bei der Abfassung des ungarischen Ehegesetzes wohl der deutsche Entwurf berücksichtigt wurde, daß es aber nichtsdestoweniger eine originelle und selbständige Schöpfung ist, welche auch die Würdigung der deutschen Rechtsgelehrten in hohem Maße verdient. (Red.)

streite auch *incidenter* angeführt und erwiesen werden; jedoch hat das die Nichtigkeit promulgierende Urteil nur für die streitenden Teile eine Rechtswirkung (*jus facit inter partes*); das nichtige Rechtsgeschäft kann durch gar kein Rechtsmittel convalidiert werden; schließlich ist das Rechtsgeschäft zum Teile nichtig, zum Teile gültig.

Die Anfechtbarkeit aber kann von Amtswegen nicht berücksichtigt werden; ohne Anfechtung wird das Rechtsgeschäft nicht ungültig; das Recht der Anfechtung steht nur gewissen Personen zu; das anfechtbare Rechtsgeschäft kann auch nachträglich anerkannt werden und zwar nicht formal und zufolge der Anfechtung tritt nur gegenüber gewissen Personen die Rechtswirkung nicht ein.

Die Nichtigkeit ist daher kurzweg die absolute, die Anfechtbarkeit aber die relative Ungültigkeit.

II. Das Ehegesetz hat jedoch die hier entwickelten Normen des Civilrechtes für die Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte im allgemeinen nicht in ihrer Gänze akzeptiert. Es gebraucht wohl die Ausdrücke „nichtig" und „anfechtbar", stellt aber deren Sinn selbst für sich besonders fest und macht sie so zu *termini technici* des Eherechts.

Da aber die Eheschließung, wie jegliches Rechtsgeschäft, ein *negotium nullum* sein kann, so können wir alle Gestaltungen der Eheungültigkeit durch die Zusammenfassung des allgemeinen Civilrechtes und des Ehegesetzes feststellen. Es gibt nämlich:

1. eine „Unehe", *matrimonium non existens,* als gemeinrechtliches *negotium nullum,*
2. eine „nichtige Ehe", *matrimonium nullum* und
3. eine „anfechtbare Ehe", *matrimonium rescissibile;*

die beiden letzteren sind selbständige eherechtliche Kategorien, deren Normen können demnach für andere ungültige Rechtsgeschäfte überhaupt nicht zur Anwendung kommen.[1])

---

1) Nach *Alexander Plóß* („Der Begriff der Nichtigkeit im civilen Prozeßrechte" Eine Vorlesung „*Académiai Értesíto*" 68. Heft) hat die Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte dreierlei Arten. Diese Ansicht wird weder von den modernen Gesetzbüchern, noch von der Wissenschaft bezüglich aller Rechtsgeschäfte geteilt, einfach darum nicht, weil eine solche Distinktion nicht not-

Diese Auffassung entspringt aus dem Standpunkte, welchen das Gesetz in Bezug auf die Ehe einnimmt. Das Ehegesetz geht nämlich von dem Grundsatze aus, daß nur die existierende Ehe eine Ehe sei; das ist diejenige, bei deren Abschluß wenigstens jene minimalen Erfordernisse (nach neuer Benennung: „Existenzerfordernisse“) beobachtet wurden, ohne welche man sich die Ehe nicht vorstellen und ohne welche dieselbe rechtlich nicht existieren kann. Was also dann weniger als das *minimum* ist, was *matrimonium non existens* ist, das ist laut des Ehegesetzes also keine Ehe und auch durch dieses Gesetz nicht geregelt, sondern es bleiben für dieses Verhältnis jene Lehrsätze als anwendbares Recht in Kraft, welche sich auf das gemeinrechtliche *negotium nullum* beziehen, mit deren Hilfe *de facto* auch ohne irgend welche Schwierigkeit der Begriff dieses Verhältnisses, dessen Inhalt und Rechtsfolgen zu bestimmen sind.

Hieraus folgt, daß von den drei Fällen der Eheungültigkeit der erste oder das als *negotium nullum* erscheinende *matrimonium non existens* nicht in den Wirkungskreis des Ehegesetzes gehören kann, wie auch das Ehegesetz dasselbe wirklich nicht geregelt hat, sondern diese bleiben, als ungültige Ehen

---

wendig ist, wie z. B. daß zwischen den Vertragsteilen kein Kauf- und Verkaufsvertrag existiert; wenn aber dennoch wirklich hierüber ein Streit entstehen würde, könnte die Frage, ob das betreffende Rechtsgeschäft besteht oder nicht besteht, durch eine Präjudizklage entschieden werden. In Ermangelung eines praktischen Bedürfnisses hat sich auch nicht bei jedem einzelnen Rechtsgeschäfte die Lehre von dessen Nichtexistenz entwickelt. — Ganz anders verhält sich dies im Eherechte. Hier sind die drei Kategorien der Ungültigkeit nicht überflüssig, denn gemäß der praktischen Erfahrung leben in vielen Fällen Mann und Weib ohne Eheschließung beisammen, oder wenn sie eine Ehe auch eingehen wollten, haben sie bei deren Schließung nicht die minimalsten Erfordernisse, ohne welche keine Ehe bestehen kann, eingehalten. Aus diesem Beisammenleben können Kinder stammen, deren Rechtsstellung von der Entscheidung der Frage abhängt, ob eine Ehe zwischen den Eltern vorhanden ist oder nicht. Ferner ist das Verhältnis des außerhalb der Ehe Beisammenlebenden der äußeren Erscheinung nach meistens ganz dem der Eheleute ähnlich; es ist daher eine Norm im Rechte notwendig, welche diese beiden Verhältnisse streng von einander unterscheidet und deren Rechtsfolgen detailliert entwickelt. Es ist daher unzweifelhaft, daß wir auch von der Unehe als einer besondern Kategorie lehren müssen.

im Sinne des Ehegesetzes nichtige und anfechtbare Ehen. So wurde die „Ungültigkeit der Ehe“ selbst „eine selbständige eherechtliche Kategorie“ und das Ehegesetz benutzt tatsächlich überall diesen Ausdruck in diesem Sinne, wenn es von Ungültigkeit spricht.

Das Resultat dieser Folgerungen ist aber folgendes: Die im Ehegesetze geregelte „Ehe“ bedeutet immer eine „existierende Ehe“. Diese kann „gültig oder ungültig“ sein, die letztere wieder nichtig oder anfechtbar; endlich die Unehe als gemeinrechtliche Kategorie der Ungültigkeit gehört in das allgemeine Privatrecht und können die Normen des Ehegesetzes auf dieselbe keine Anwendung finden.[1])

Da wir aber in unserem Werke das Ehegesetz behandeln und den Leser mit dessen Dispositionen bekannt machen wollen, können wir von der Auffassung des Ehegesetzes auch *puncto* der Ungültigkeit der Ehe nicht abweichen und so wie wir auch anderweitige Abweichungen des Gesetzes von den Regeln des allgemeinen Privatrechtes gehörig würdigten, als z. B. von der Handlungsunfähigkeit, von der Minderjährigkeit und der Adoption etc. als ebenfalls selbständigen eherechtlichen Kategorien die Rede war, so folgen wir auch hier den Grundprinzipien des

---

1) Die einzelnen Gattungen der ungültigen Ehe sind sehr schwer in die allgemein bekannten civilrechtlichen Kategorien einzureihen, denn wenn eine Ehe, obwohl ungültig, zustande gekommen ist, kann die Feststellung der Ungültigkeit, respektive die Auflösung des Rechtsverhältnisses nicht mehr dem Belieben der Parteien überlassen werden. Dies verbietet der moralische Charakter der Ehe und das an die Rechtsinstitution der Ehe sich knüpfende Gemeininteresse. Darum müssen bezüglich der einzelnen Fälle der Eheungültigkeit von den Normen der allgemeinen Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte Ausnahmen gemacht, ja spezielle Normen aufgestellt werden. Es ist eine interessante Erscheinung, daß unsere rechtswissenschaftlichen Schriftsteller die drei Grade der Eheungültigkeit nicht gehörig hervorheben. Das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch faßt im Familienrechte, I. Abschnitt, III. Kapitel die nichtigen und anfechtbaren Ehen nicht in ein gemeinsames Genus zusammen, sondern gebraucht die Kapitelaufschrift „Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Ehe“, womit es offenkundig andeuten will, daß die anfechtbare Ehe eigentlich keine ungültige ist, dies nur durch die entsprechenden Anfechtungshandlungen wird. Die erste Lesung sprach noch vom *genus* der ungültigen Ehe, ebenso wie das ungarische Ehegesetz.

Ehegesetzes und bestimmen auf dieser Basis den Begriff der Ungültigkeit der Ehe und deren Fälle.

Ungültig ist daher die Ehe, wenn bei deren Schließung weder die materiellen noch die formalen Erfordernisse gewahrt wurden, respektive wenn dieselbe, trotz des Vorhandenseins eines trennenden Hindernisses, eingegangen wurde; doch muß die Ungültigkeit durch ein richterliches Urteil konstatiert werden. Wenn dies erfolgt ist, so ist die ungültige Ehe derartig anzusehen, wie wenn sie nie geschlossen worden wäre. Aus dieser Definition ist erstens zu ersehen, daß zum Zustandekommen der im Ehegesetze geregelten „Ehe“ wenigstens die sogenannten Existenzerfordernisse als unerläßliches Minimum notwendig sind; ferner daß der Abgang der Gültigkeitserfordernisse der Ehe nur dann ihre Gültigkeit raubt, wenn dieser Abgang bei der Eheschließung stattfand. Hieraus folgt, daß, wenn der Abgang schon früher vorhanden war, die betreffenden Mängel aber schon zur Zeit der Eheschließung aufgehört haben oder erloschen waren, die Ehe gültig ist; und wenn nach der Eheschließung ein solcher Tatbestand einträte, welcher zur Zeit der Eheschließung diese ungültig gemacht hätte, so entäußert dieser Umstand die gültig eingegangene Ehe nachträglich ihrer Gültigkeit nicht, somit ist die im Sinne des allgemeinen Privatrechtes nachträglich eintretende Nichtigkeit hier ausgeschlossen.

Die ungültige Ehe hinwieder hat zwei Abarten; sie ist entweder nichtig oder anfechtbar. Beide besitzen einen gemeinsamen Ausgangspunkt und beide haben gemeinsame Rechtsfolgen, demnach gehen beiden die Gültigkeitserfordernisse ab und ist bei beiden die Ehe *ex tunc* ungültig. In anderen Punkten differieren sie aber wesentlich, was aus der folgenden kurzen Charakteristik zu ersehen ist.

Die nichtige Ehe nimmt ihren Platz zwischen den gültigen und ungültigen Rechtsgeschäften ein; die nichtige Ehe ist nämlich kraft des Gesetzes nichtig, sie kann aber nur dann für nichtig angesehen werden, wenn sie für ungültig erklärt wird, denn bis dies nicht erfolgt, besteht die Ehe zu Recht, ja sie kann in einzelnen Fällen nachträglich während ihres Bestandes für gültig erklärt werden. Wenn sie aber einmal invalidiert

wurde, dann wird auch die nichtige Ehe ein *matrimonium non existens*.

Der Typus der anfechtbaren Ehe ist: gemeinrechtliche Anfechtbarkeit, jedoch mit zwei Abweichungen und zwar: wenn eine derartige Ehe für ungültig erklärt worden ist, dann erlischt ihre Rechtswirkung gegenüber jedermann *ex tunc* und wird die Ehe nach der Invalidierung zum *matrimonium non existens*.

Mit dieser Klassifizierung und kurzen Charakteristik der ungültigen Ehen glauben wir eine präzise Grenzlinie zwischen den gemeinrechtlichen und eherechtlichen Ungültigkeitsfällen gezogen zu haben, wie es auch verständlich und klar ist, daß das *matrimonium non existens* in das Fach des allgemeinen Privatrechtes gehört und daß das Ehegesetz dieses sehr richtig von den eherechtlichen Kategorien der ungültigen Ehen derartig trennte, daß es diese absolut nicht regelte und demnach für die nichtexistierende Ehe die Normen des gemeinrechtlichen *negotium nullum* vorbehielt.

III. Laut des hier Vorgebrachten sind bei der Behandlung der Eheungültigkeit nur die nichtigen und anfechtbaren Ehen und die Rechtsfolgen der Ungültigkeit detaillierter zu erörtern.

Nachdem aber auch das Ehegesetz sich auf die Unehe beruft, wenn es ausspricht, daß es diese in keiner Beziehung als Ehe anerkennt (Ehegesetz § 30 Absatz 2), nachdem ferner der während der Dauer der Ehe angestrengte Feststellungsprozeß, in welchem auch über jene Frage entschieden wird, ob zwischen den gegnerischen Parteien eine Ehe existiert, auch ein Eheprozeß ist; nachdem endlich gemäß dem Standpunkte des Ehegesetzes die nichtige und anfechtbare Ehe auch zum *matrimonium non existens* wird, wenn selbe invalidiert wurde, so halten wir es für notwendig, die civilrechtlichen Normen der Unehe, sowie die auf den Feststellungsprozeß Bezug habenden Lehrsätze hier kurz zu entwickeln.

IV. Eine Unehe (*matrimonium non existens*) entsteht dann, wenn bei der Eheschließung die formalen Erfordernisse nicht eingehalten wurden.

Einen Tatbestand der Unehe erwähnt der § 30 Absatz 2 des Ehegesetzes, gemäß welchem eine derartige Eheschließung,

welche nicht vor dem Civilbeamten stattgefunden hat, keine existierende Ehe erzeugt. Dies ist das sogenannte formale Existenzerfordernis.

Die anderweitigen Tatbestände der Unehe können teils aus dem Ehegesetze selbst festgestellt werden, welches nämlich die Tatbestände der existierenden (gültigen, nichtigen und anfechtbaren) Ehe bestimmt, demnach die restierenden übrigen Tatbestandselemente dem Begriffe der nichtexistierenden Ehe anheimfallen; teils können diese aus dem allgemeinen Privatrechte, ferner aus dem Begriffe der Ehe und deren Rechtsnatur festgestellt werden. Demgemäß existiert keine Ehe, wenn nicht zwei Personen verschiedenen Geschlechtes, sondern Mann und Mann oder Frau und Frau diese eingingen; wenn eine *vis absoluta* vorherrscht; wenn die Ehe wohl vor einem Civilbeamten geschlossen wurde, aber die Parteien nicht die Absicht der Eheschließung geäußert haben, oder wenn die Brautleute den *maritalis consensus* an eine Bedingung knüpften oder von einem Zeitpunkte abhängig machten.

Die Unehe ist ihre Rechtsnatur betreffend ein gemeinrechtliches *negotium nullum*. Hieraus folgt, daß ein derartiger Bund rechtlich null und nichtig ist, und, wenn auch die Parteien beisammen leben, sie doch keine Ehegenossen sind; ihrem Beisammenleben müssen sämtliche Rechtsfolgen der Ehe abgesprochen werden; dieses Verhältnis ist nichts anderes, als ein Konkubinat, welchem ein Rechtsschutz nicht gewährt werden kann. Demnach existiert zwischen den Parteien kein Eheschluß; dieselben können wann immer ohne Rechtsstreit und ohne Urteil auseinandergehen; auf die Nichtexistenz der Ehe kann sich wer immer und in welchem Rechtsstreite immer berufen und kann diese Frage auch *incidenter* entschieden werden. Wenn aber ein derartiger Bund als Ehe matrikuliert wäre, ist zum Erweise von deren Nichtexistenz genügend, wenn die Unrichtigkeit der Eintragung in die Matrikel erwiesen wird. Die Frau kann den Namen des Mannes nicht führen, die Kinder sind ungesetzliche und die beiden Teile besitzen gegen einander gar keine ehelichen Rechte oder Pflichten; so sind sie nicht verpflichtet beisammen zu wohnen, kein *debitum conjugale* existiert, von gegenseitiger

Hilfe, Achtung, Unterstützung, Anspruch auf Unterhalt, von Vermögensrechten, von Gatten- und Witwenerbanteil, von Witwenrecht, väterlicher Gewalt und Vorrechten der Ehegatten etc. kann keine Rede sein. Die etwa geschlossenen Ehepakten sind nichtig. Dieses Verhältnis kann man nie auch nicht in Bezug auf den *bona fide* Ehegatten und die Kinder, ferner auch nicht in Bezug auf eine mit den Parteien *bona fide* kontrahierende dritte Person für eine putative Ehe ansehen.[1]) Schließlich bemerken wir, daß eine Ehe nie teilweise existierend, teilweise nicht existierend sein kann.

Aus der hier entwickelten Rechtsnatur der Unehe und aus dem prinzipiellen Standpunkte des Ehegesetzes, gemäß welchem es unter „Ehe" immer die „existierende Ehe" versteht, folgt, daß bei der Anwendung des § 11 Punkt d, der §§ 12 und 13, des § 18 Punkt b, dann der §§ 21—24, 46 und 138 die Unehe nicht berücksichtigt werden kann. Demnach kann nur eine bestehende Ehe ein Ehehindernis bilden, während die nichtexistierende Ehe auch in dieser Hinsicht keine Rechtswirkung hat. Schließlich wenn in dem *puncto* Ungültigerklärung oder Trennung der Ehe angehängten Rechtsstreite erhellen würde, daß eine Ehe garnicht vorhanden sei, dann muß das Verfahren sofort eingestellt werden, weil eine derartige Ehe weder invalidiert werden kann, noch invalidiert oder getrennt zu werden braucht.

V. Jene Frage, ob irgend eine Ehe *de facto* eingegangen wurde oder nicht, kann durch einen unmittelbar diesem Zwecke dienenden Prozeß festgestellt werden. Dieses ist der sogenannte Heiratsfeststellungsprozeß, welcher zwei Arten hat, je nachdem die Klage während des Bestandes der Ehe oder nach deren Auflösung eingereicht wurde. Diese zweierlei Prozesse unterscheiden sich wesentlich von einander, denn der erstere ist ein Eheprozeß, der letztere ist das aber nicht.

A) Während des Bestandes einer Ehe kann man eine Feststellungsklage einbringen zur Enunzierung dessen,

---

1) Diese Regel schließt aber nicht die Anwendung jener allgemeinen Prinzipien aus, welche auf Grund von Betrug oder Irrtum auch in solchem Falle den *bona fide* handelnden Dritten in Schutz nehmen.

a) daß zwischen beiden Parteien von keiner Ehe die Rede sein kann,

b) daß die Ehe laut des § 30 des Ehegesetzes und im Sinne des weiteren Tatbestandes nicht existiert, und

c) daß die Ehe zufolge Abganges eines die Nichtigkeit begründenden Hindernisses gültig sei.

Diese Klage kann durch die Eheleute angestrengt werden; außer diesen ist aber, zum Zwecke der Feststellung der Nichtexistenz der Ehe, eine Klage der Königl. Staatsanwaltschaft und auch die Klage desjenigen zulässig, der den Nachweis liefert, daß von der Nichtexistenz dieser Ehe irgend ein ihn angehendes rechtliches Interesse abhängt.

Der in seiner Handlungsfähigkeit beschränkte Ehegatte ist in diesem Feststellungsprozeß klagfähig. In Bezug auf handlungsunfähige Eheleute sind die Regeln des gesetzlichen Vertretungsrechtes anzuwenden.

Das in einer während des Bestandes der Ehe angestrengten Klage publizierte Urteil ist jedermann gegenüber gültig. Dieser Feststellungsprozeß kann mit einer Nichtigkeits-, Anfechtungs-, Ehetrennungs- oder Scheidungsklage verbunden werden: eine Ausnahme bildet allein der Fall unter b), denn wenn keine Ehe besteht, dann kann sie nicht für ungültig erklärt werden, auch kann man dieselbe nicht auflösen und die Parteien nicht von Tisch und Bett trennen.

Puncto des im Feststellungsprozesse zu befolgenden Verfahrens sind die Regeln des Nichtigkeitsprozesses conform anzuwenden.

Ferner heben wir hervor, daß wenn im Prozesse der in seiner Handlungsfähigkeit behinderte Ehegatte eine Rolle spielt und wenn Vermögensansprüche geltend gemacht werden, auch der gesetzliche Vertreter in das Streitverfahren einbezogen werden muß.

In Bezug auf die Einbringung der Klage haben der Königl. Staatsanwalt und die Ehegatten kein besonderes rechtliches Interesse nachzuweisen. - Die Eheleute betreffend ist jener Umstand, daß niemand an dem Bestand oder der Gültigkeit der Ehe Zweifel hegen soll, und den Königl. Staatsanwalt betreffend

allgemeine Interesse, dessen Vertretung er übernommen hat, genügende Motivierung für die Erteilung des Klagrechtes. In Ansehung einer dritten Person muß aber der Nachweis des rechtlichen Interesses, ebenso wie im Nichtigkeitsprozesse, geliefert werden (Ehegesetz § 47). Doch dieses rechtliche Interesse ist nicht immer identisch mit dem in anderen vermögensrechtlichen Prozessen erforderten rechtlichen Interesse. Denn im Ehefeststellungsprozesse ist nicht unbedingt eine vermögensrechtliche Vorbedingung notwendig; es kann auch ein anderes rechtliches Interesse im Spiele sein z. B. Legitimierung.

Im Falle des Punktes b) sind die aus der Heirat etwa geborenen Kinder, respektive die zu deren Vertretung berechtigten Personen vorzuladen, damit dieselben auch eine Influenz in dem Prozesse ausüben, da dessen Ausgang sowohl für ihre rechtliche Stellung als auch für ihre Rechtsverhältnisse von Wichtigkeit ist.

B) Der Feststellungsprozeß, welcher nach Auflösung der Ehe angestrengt werden kann, ist, wie wir schon oben betont haben, kein Eheprozeß; hier muß er daher nur wegen gehöriger Hervorhebung der Unterschiede behandelt werden.

Eine ähnliche Klage kann zur Feststellung des Bestandes oder des Nichtbestandes der Ehe, oder zur Feststellung der Gültigkeit oder Ungültigkeit derselben jedermann anstrengen, wenn dies zur Sicherung seines Rechtsverhältnisses gegenüber dem Geklagten notwendig erscheint. Diese Klage wird nach den Normen der allgemeinen Civilprozeßordnung behandelt, unterscheidet sich dabei von den übrigen (vermögensrechtlichen) Feststellungsprozessen nicht im geringsten.

Dieser Prozeß kann sein:

a) nebensächlich (*incidentalis*), wenn in einem anderen Civilprozesse die Frage der Gültigkeit oder des Bestandes der Ehe angereg [illegible] deren Entscheidung der eigentliche Gege[illegible]en Ausspruches zur richterlichen Au[illegible]

[illegible]esonderer Civilklage eingeleitet

Unzweifelhaft ist, daß man den Prozeß sub a) sowohl innerhalb des Rahmens des summarischen, als des schriftlichen Prozesses führen kann. Dafür aber gibt es keine Norm, daß der Prozeß sub b) unbedingt am Gerichtshofe eingebracht werden müßte.

Unserer Ansicht gemäß ist das entscheidend, ob die Geltendmachung des zu „sichernden Rechtes" in den Wirkungskreis des Bezirksgerichtes oder des Gerichtshofes gehört? Demgemäß ist daher der Präjudizprozeß entweder bei dem Bezirksgerichte oder bei dem Civilgerichtshofe anzustrengen.[1])

Ein derartiger Feststellungsprozeß wie sub B) entsteht auch dann, wenn die Ehe im Laufe des Nichtigkeitsprozesses aufhört und die Erben oder irgend eine beliebige dritte Person, deren rechtliches Interesse tangiert ist, den Prozeß weiter führen. — Natürlich ist das in dem aus dem Nichtigkeitsprozesse entstandenen Feststellungsprozesse erflossene Urteil nur von relativer Wirkung (Ehegesetz § 71).

Nachdem dieser Feststellungsprozeß auch in Verbindung mit anderen Prozessen seinen Verlauf haben kann, so kann darin auch das petitioniert werden, daß die aus der Ehe geborenen Kinder für illegitim erklärt werden; in diesem Falle hat aber die Klage auch auf das Kind ausgedehnt zu werden.

Daß in diesem relativen Feststellungsprozesse dem Königl. Staatsanwalte keine Rolle zufällt, ist beinahe überflüssig zu erwähnen, da hier von der Wahrung eines Gemeininteresses keine Rede ist.

---

1) Daß nur in einem vor dem Civilgerichte anhängig gemachten Prozesse diese Feststellung stattfinden kann, betonen wir hauptsächlich darum, weil laut des § 490 Punkt c des XXXIII. Gesetzartikels aus dem Jahre 1896 das Strafgericht die Ungültigkeit der Ehe nicht enunziieren kann. Dem jetzt angeführten § 490 wäre noch die Erklärung anzufügen, daß dem Strafgerichte nach Auflösung der Ehe auch nicht das Recht zusteht, den Bestand oder Nichtbestand der Ehe, noch auch deren Gültigkeit auszusprechen. Daß das Strafgericht auch während des Bestandes der Ehe das nicht tun kann, ist unzweifelhaft, da der Feststellungsprozeß eine Eheangelegenheit ist, in Eheangelegenheiten aber nur das Civilgericht urteilen kann (§ 53 Punkt c des LIV. Gesetzartikels aus dem Jahre 1868).

I. Kapitel.

Die Nichtigkeit der Ehe.

§ 2. Begriff der Nichtigkeit.

Die Nichtigkeit als eherechtliche Kategorie hat die Bedeutung, daß dem Rechtsgeschäfte der Eheschließung ein derartig wesentliches Erfordernis abgeht, ohne welches die formell eingegangene Ehe, kraft des Gesetzes, vom Tage des Abschlusses an ungültig ist; doch hat diese Nullität auf Grund des Streitverfahrens enunziiert zu werden, denn bis dies nicht erfolgt, besteht die Ehe zu Recht, ja sie kann sogar in einzelnen Fällen, mit nachträglicher Beseitigung des Erfordernismangels, konvalidiert werden.

Damit wir die Rechtsnatur der Nichtigkeit, ferner deren Verhältnis zur nichtexistierenden, zur gültigen und zur anfechtbaren Ehe gehörig hervortreten lassen können, behandeln wir jeden einzelnen Begriffsbestandteil abgesondert, demzufolge werden wir

1. von jenen Mängeln, welche die Nichtigkeit der Eheschließung verursachen oder von den Nichtigkeitsfällen,
2. von der Rechtsnatur der Nichtigkeit,
3. von der gerichtlichen Deklaration der Nichtigkeit,
4. von dem Bestande der nichtigen Ehe bis zur Deklarierung von deren Ungültigkeit, und
5. von den Fällen der nachträglichen Beseitigung der Nichtigkeit

sprechen.

Damit werden wir nun die Nichtigkeit als selbständige eherechtliche Kategorie vollkommen würdigen, deren Rechtsfolgen werden wir aber darum erst nach Behandlung der Anfechtbarkeit besprechen, weil diese in beiden Fällen der Nichtigkeit mit einander identisch sind.

1. Fälle der nichtigen Ehe.

In den Kapiteln über die Ehehindernisse und über die Eheschließung haben wir schon hervorgehoben, daß vom Standpunkte des wirksamen Schutzes der Rechtsinstitution der Ehe in einzelnen Fällen nicht gestattet werden kann, daß eine Ehe

zwischen gewissen Personen geschlossen wird, und wenn eine solche vom Standpunkte des allgemeinen Interesses unstatthafte Ehe dennoch eingegangen sein sollte, diese null und nichtig ist und unbedingt annulliert werden muß.

Demzufolge entsteht eine nichtige Ehe in jenem Falle, wenn der Ehe von deren Gültigkeitserfordernissen diejenigen abgehen, deren Abgang das Gesetz als annullierende lösende Ehehindernisse erklärt hat. Die nichtige Ehe ist daher ein mangelhaftes Rechtsgeschäft, jedoch sind diese Mängel doch nicht so große, daß wegen derselben der erfolgte Abschluß für nichtbestehend angesehen werden müßte. Es liegen nämlich bei den nichtigen Ehen die sogenannten Existenzerfordernisse des Eheschlusses vor, denn, wenn auch diese nicht vorhanden wären, dann könnte von einer Ehe im Sinne des Ehegesetzes gar keine Rede mehr sein. Darum behaupten wir von der nichtigen Ehe, daß sie formell existiert, daß sie nach den Normen des Ehegesetzes geschlossen wurde und bis zur Enunziierung der Nullität aufrecht besteht.

Wie es sich aus dem Vorgebrachten von selbst ergibt, deckt sich der Tatbestand der nichtigen Ehe mit dem Tatbestande des annullierenden Ehehindernisses, die erwähnten Hindernisse ergeben daher die Nichtigkeitsfälle. Demzufolge ist die Ehe nichtig, wenn dieselbe

a) trotz Mangels der Geschäftsfähigkeit (Ehegesetz § 6),
b) trotz Blutsverwandtschaft und Schwägerschaft in gerader Linie (Ehegesetz § 11),
c) trotz der bestehenden gültigen Ehe (Ehegesetz § 11),
d) trotz der Nachstellungen gegen das Leben des Ehegatten (Ehegesetz § 13),
e) trotz des Mangels der wesentlichen formellen Erfordernisse der Eheschließung (Ehegesetz § 41),

also trotz aller dieser annullierenden lösenden Ehehindernisse abgeschlossen wurde.[1])

---

1) Bezüglich des Nichtigkeitsfalles sub e) müssen wir aber bemerken, daß ein Nichtigkeitsprozeß ausgeschlossen ist, wenn die Parteien vor dem Civilbeamten die Eingehung der Ehe nicht deklarierten, oder, wenn sie dies

Alle diese Fälle werden durch das Gesetz taxative angeführt (Ehegesetz §§ 41, 44 und 45), woraus der Schluß zu ziehen ist, daß die Ehe nie wegen anderer Erfordernismängel der Rechtshandlung annulliert werden kann, ferner daß die Eheschließenden dieser Erfordernisse sich nicht begeben und über dieselben nicht verfügen können, da es sich hier um ein kogentes Gebot des Gesetzes handelt; die Tatsache, daß ein Erfordernismangel zu Tage getreten ist, stellt allein schon die Nichtigkeit fest und die *bona* oder *mala fides* der Parteien kann diese weder verursachen noch abwenden.

Von dieser Regel macht dennoch das Gesetz eine Ausnahme. Im Falle sub Punkt e) ist nämlich die Ehe auch ferner gültig, wenn die wesentlichen Formalerfordernisse der Eheschließung wohl insofern verletzt worden sind, daß bei der Eheschließung nicht der Civilbeamte des betreffenden Bezirkes mitwirkte, sondern ein anderer und zwar der Civilbeamte des benachbarten Bezirks, welchen die öffentliche Meinung für einen im eigenen Bezirke wirkenden Civilbeamten hielt, vorausgesetzt, daß nicht beide Brautleute das Gegenteil wußten (Ehegesetz § 42). Die Ehe ist ja sogar auch dann gültig, wenn sie nicht einmal vor dem Civilbeamten geschlossen wurde, jedoch der Betreffende von der öffentlichen Meinung nicht nur für einen Civilbeamten, sondern noch überdies für einen in seinem eigenen Bezirke funktionierenden Civilbeamten angesehen wurde und keines der Brautleute von dem Gegenteile auch nur einer von diesen Tatsachen wußte. Beide *facta* betreffend ist daher das Vorhandensein einer diesbezüglichen öffentlichen Meinung und der *bona fides* wenigstens von Seiten eines der Brautleute notwendig, denn wenn bezüglich des ersten Faktums beide Erfordernisse nicht zugleich beisammen sind, so ist überhaupt keine Ehe

---

auch taten, diese an eine Bedingung oder einen Zeitpunkt knüpften; denn in diesem Falle, wie in dem Falle der §§ 8 und 19, gegenüber dem § 41 des Ehegesetzes liegt, wie wir schon hervorgehoben haben, der Fall einer Unehe vor, gegen diese braucht aber eine Nichtigkeitsklage nicht eingebracht zu werden, kann auch nicht eingebracht werden. In solchem Falle, wenn es zweifelhaft ist, ob eine Ehe zu Recht besteht oder nicht, ist ein Feststellungsprozeß zu führen, über den im § 19 die Rede ist.

zustande gekommen; wenn aber betreffs des zweiten Faktums nicht beide Erfordernisse vorhanden sind, sondern nur eines, dann existiert wohl eine Ehe, doch diese ist nichtig.

2. Die Rechtsnatur der Nichtigkeit.

Der Grundcharakter der Nichtigkeit ist der, daß sie kraft des Gesetzes *cogenter, ipso jure,* bedingungslos entsteht; ferner daß sie vom Momente der Eheschließung an vorhanden ist, unabhängig von Wissen und Wollen der Parteien; man kann darauf nicht verzichten; sie ist an keine Zeit gebunden, daher von jeder Verjährung ausgeschlossen, zufolgedessen sie wann immer und auch nach Auflösung der Ehe geltend gemacht werden kann.

Hiervon ausgehend existiert wohl die nichtige Ehe, aber nur formell. Die Enunziation der Eheschließung war erfolgt, die Parteien wollten eine Ehe eingehen, haben diese auch geschlossen, doch ist dies alles in rechtlicher Hinsicht nur Schein, ist wohl durch die Aktion der kompetenten Behörde (durch die Eheregister) zu erweisen, ist auch wohl eine erwiesene Tatsache, doch wurde durch diese eine gültige Ehe nicht einmal für die Dauer einer Sekunde erzeugt, da eine derartige Gesetzesverletzung stattgefunden hat, welche die rechtliche Sanktion der Nichtigkeit nach sich zieht.

3. Die gerichtliche Deklaration der Nichtigkeit.

Aus der hier erörterten Rechtsnatur der nichtigen Ehe, welche mit der gemeinrechtlichen Nichtigkeit teilweise identisch ist, folgt gemäß dem strengen Rechte, daß nachdem das Band *ipso jure* nichtig ist, die Eheleute ohne jede richterliche Intervention ihre Ehe auflösen und ihre Lebensgemeinschaft definitiv aufheben können, eine neue Ehe eingehen, demnach so handeln dürfen, als wenn sie nie Ehegatten gewesen wären.

Das Ehegesetz zieht aber nicht diese gemeinrechtliche Konsequenz der Nichtigkeit, sondern disponiert derartig, daß die nichtige Ehe vor ihrer Auflösung nur dann für nichtig

angesehen werden kann, wenn die Nichtigkeit in einem Nichtigkeitsprozesse ausgesprochen wurde (Ehegesetz § 46). Dieses Prinzip, welches die Konstatierung der Nichtigkeit in Bezug auf den Wirkungskreis konzentriert, mußte in Ansehung der Rechtsordnung zwecks Wahrung der Rechtssicherheit, zufolge der moralischen, politischen und sozialen Bedeutung der Ehe, das ist im allgemeinen Interesse, in das Gesetz inartikuliert werden. Man kann nämlich nicht gestatten, daß die Gültigkeit oder Ungültigkeit einer solchen Ehe, die wohl nichtig ist, aber dennoch besteht, während ihres Bestandes wo immer, durch irgend jemandes Klage, möglicherweise auch öfter und zwar vielleicht mit konträren und widersprechenden Resultaten zum Prozeßgegenstand gemacht werde: denn aus einer derartigen Disposition des Gesetzes würde jede Gewähr für den erforderlichen Schutz dieser Rechtsinstitution fehlen, auch würden aus den widersprechenden Entscheidungen Mißhelligkeiten und Rechtsverletzungen entstehen. Wenn daher das Rechtsinteresse jemandes erfordert, daß die nichtige Ehe für ungültig erklärt werde, muß derselbe erst einen besondern Nichtigkeitsprozeß (*querela nullitatis*) anstrengen und nur wenn in diesem Prozesse das Gericht mit absoluter Wirkung, welche also jedermann gegenüber geltend gemacht werden kann, vollständig rechtskräftig die Nichtigkeit ausgesprochen hat, kann das betreffende Recht auf dem Wege einer Klage beansprucht werden, in welchem Prozesse die Nichtigkeit als einmal durch Urteil enunziierte Sache *(res judicata)* nicht mehr zum Gegenstande von Meinungsdifferenzen oder einer Entscheidung gemacht werden kann.

Hieraus folgt, daß wenn einmal in einem Nichtigkeitsprozesse die Ungültigkeit ausgesprochen wurde, bezüglich derselben Ehe ein neuer Nichtigkeitsprozeß weder angestrengt noch eine Erneuerung des ersten Prozesses statthaben kann. Im Falle eines abweisenden Endurteils aber kann der abgewiesene Teil, ja auch ein anderer Berechtigter, die Ungültigkeitserklärung mit neuer Klage anstreben.

Schließlich wenn der frühere Ehegatte am Nichtigkeitsprozesse, welcher im Sinne des § 12 des Ehegesetzes eingeleitet

wurde, nicht Teil nahm, kann sich die Wirkung des abweisenden Urteiles auf ihn nicht ausdehnen.[1])

Die oben betonten wichtigen Betrachtungspunkte aber existieren nur so lange und sind nur so lange in Erwägung zu ziehen, bis die Ehe nicht aufgelöst wurde. Ist sie aber schon aufgelöst, dann muß es gestattet werden, daß wer immer, dessen Rechte hierbei tangiert sind, um die Enunziierung der Nichtigkeit einkomme, da ein solches Urteil ohnedies nur für die Prozeßteile wirksam ist; ferner können aus der aufgelösten Ehe keine neuen Rechte oder Rechtsverhältnisse mehr erstehen, demnach steht weder das allgemeine Interesse noch der Schutz der Ehe ferner auf dem Spiele, selbst in jenem Falle nicht, wenn das eine Urteil die nicht mehr existierende Ehe für gültig, das andere dieselbe für ungültig erklären würde. Diesen Standpunkt nimmt auch der § 71 des Ehegesetzes ein; doch wir müssen mit Berücksichtigung des dunkeln Textes, mit welchem der Absatz 2 des § 46 ausgestattet ist, besonders betonen, daß die Auflösung der nichtigen Ehe allein nicht genügend deren Nichtigkeit konstatiert, sondern daß auch nach ihrer Auflösung eine derartige Ehe im Prozeßwege für ungültig erklärt werden muß, daß also ihre Ungültigkeit ebenso erwiesen werden muß, wie in dem während der Dauer der Ehe anstrengbaren Nichtigkeitsprozesse.

Die Nichtigkeit kann nach Aufhebung der Ehe geltend gemacht werden: entweder in dem zu diesem Zwecke eingeleiteten Feststellungsprozesse oder in irgend einem wegen des strittigen Rechtes angestrengten andern Civilprozesse, in beiden auch durch Exzeption: ja die Gültigkeit ein und derselben Ehe kann auch öfter zum Prozeßgegenstand gemacht werden. Wir müssen aber bemerken, daß nach Aufhebung der Ehe ein

---

1) Diese eine Ausnahme ist von der absoluten Wirksamkeit der im Nichtigkeitsprozesse gefällten Urteile vorhanden und diese wurde darum im Gesetze vermerkt, denn wenn der Gerichtshof die zweite Ehe nicht für nichtig findet, bedeutet dies die Nichtigkeit der ersten Ehe, und wenn die Wirkung des Urteiles sich auch auf den früheren Ehegatten, der am Prozesse nicht teilgenommen, ausdehnen würde, wäre derselbe des Rechtes verlustig, die Nichtigkeit der zweiten Ehe in einem Prozesse nachzuweisen.

Nichtigkeitsprozeß, oder ein derartiger Prozeß, in welchem die Nichtigkeit mit absoluter Wirksamkeit ausgesprochen werden könnte, nicht eingeleitet werden kann (Ehegesetz § 49).

Das die Nichtigkeitsdeklaration enthaltende Urteil, ohne Rücksicht darauf, ob dieses im Nichtigkeits- oder im Feststellungs- oder im Prozesse wegen Anerkennung des Anspruchs erflossen ist, ist teilweise nur deklarativer Wirkung, da es jene Nichtigkeit konstatiert, welche seit der Eheschließung kraft des Gesetzes vorhanden ist; teilweise aber besitzt dasselbe insofern eine konstitutive Kraft, als ohne die Tatsache der Urteilsfällung die Wirkungen der Nichtigkeit sich nicht einstellen können; demnach kann eine Ehe nichtig sein und doch nicht für nichtig gehalten werden, auch können sich die Folgen der Nichtigkeit nicht einstellen, wenn die Nichtigkeit nicht in einem Urteile enunziiert wird.

Nachdem aber das im Nichtigkeitsprozesse zu fällende Urteil, welches auf den Zeitpunkt der Eheschließung rückwirkt, mit absoluter Wirksamkeit die Ungültigkeit ausspricht, auf welche sich wer immer und wann immer berufen kann und eine abermalige Entscheidung der Frage nicht mehr stattfinden darf, so erfordert das allgemeine Interesse auch das, daß bei der Entstehung solcher Urteile alle Garantieen bezüglich darauf gewahrt werden, daß nur eine wirklich nichtige Ehe für nichtig erklärt werde. Demnach muß das Verfügungsrecht über das Schicksal des Nichtigkeitsprozesses der Willkür und dem Entscheidungsrechte der Parteien entzogen werden, denn sonst würden nichtige Ehen bestehen und unnichtige Ehen könnten für nichtig erklärt werden, was die Rechtssicherheit in ihren Fundamenten erschüttern würde. Darum macht sich ferner auch das Offizialitätsprinzip in den Nichtigkeitsprozessen geltend, was sich in folgendem äußert: Der Königliche Staatsanwalt ist berechtigt, den Nichtigkeitsprozeß einzuleiten, ferner ist jener Ehegatte hierzu berechtigt, der von dem Nichtigkeitshindernisse wußte, auch haben hierzu rechtlich interessierte dritte Personen das Recht; zum Zwecke des Ausschlusses der Kollusion der Parteien besitzt der Richter einen ausgedehnten Wirkungskreis für Erhebungen; Kontumazurteile dürfen nicht

gefällt werden; die Abdikation oder der Rücktritt von der Klage heben das Klagerecht nicht auf; der Nichtigkeitsprozeß kann im Falle der Abweisung wieder eingeleitet werden; das Geständnis der Parteien für sich hat weder für noch wider die Nichtigkeit irgend eine Beweiskraft; schließlich hat der Königliche Staatsanwalt das Recht, auf den Prozeß eine Ingerenz auszuüben, ja die Berufung zu ergreifen auch dann, wenn er die Klage nicht selbst eingeleitet hat. Wie ersichtlich, ist demnach der Nichtigkeitsprozeß mit größeren Garantien als die übrigen ehelichen Prozesse versehen, während, wenn die Frage der Nichtigkeit, sei es als Hauptgegenstand des Prozesses, sei es *incidenter* in dem nach Aufhebung der Ehe eingeleiteten Feststellungsprozesse oder in einem anderen Civilprozesse entschieden wird, nur allein die Normen der allgemeinen Civilprozeßordnung zu beobachten sind, und nichts zum Zwecke des Schutzes des Gemeininteresses geschieht, was auch daraus erhellt, daß der Königliche Staatsanwalt weder ein Klagrecht noch ein Ingerenzrecht ausübt.

4. Der Bestand der Ehe bis zur Enunziierung der Nichtigkeit.

Nachdem auch die nichtige Ehe nicht früher für nichtig angesehen werden kann, als die Nichtigkeit gerichtlich festgestellt wurde, ist es unzweifelhaft, daß bis zu diesem Zeitpunkte die Ehe besteht, vorhanden ist und in ihrer äußeren Erscheinung von der gültigen Ehe nicht abweicht. Hiervon ausgehend sind auf diese Ehe alle jene Rechtsregeln anzuwenden, welche im allgemeinen auf die existierenden Ehen Bezug haben. Dieses Prinzip hat aber folgende Ergebnisse:

a) Die nichtige Ehe genießt erstens einen Rechtsschutz, bis sie nicht zu existieren aufgehört hat oder für ungültig erklärt wurde; demnach kann dieselbe nicht so behandelt werden, als wenn sie garnicht existieren würde.

b) Auch in diesem Falle ist zwischen beiden Parteien ein Eheband; folglich können sie keine neue Ehe eingehen, was das Ehegesetz derartig sichert, daß es die bestehende nichtige

Ehe als ein verbietendes Ehehindernis statuierte. (Ehegesetz § 21.)

c) Auch aus dieser Ehe entspringen eheliche Rechte und Pflichten. Es besteht die Verpflichtung zur gegenseitigen Achtung, Hülfe und Unterstützung und zur Erfüllung des *debitum conjugale* so lange die Lebensgemeinschaft währt;

d) ja, es entstehen sogar aus derselben eheliche Vermögensrechte; was die Ehegatten während der Dauer des Beisammenlebens erwerben, wird gemeinschaftliches Eigentum der Ehegatten; der Gatte besitzt das Nutznießungsrecht an der Mitgift;

e) es entspringt aus derselben väterliche Gewalt,

f) und wenn dieselbe vor der Ungültigkeitserklärung aufgelöst wurde, folgt daraus Erbrecht der Ehegatten und der Witwe, wie auch Witwenrecht;

g) auch im Laufe des Nichtigkeitsprozesses muß dieselbe als eine vorhandene Ehe behandelt werden: es kann daher die Separation angeordnet und die Alimentation der Frau und der minderjährigen Kinder zugesprochen werden; der Frau müssen die ihr Eigentum bildenden Fahrnisse ausgefolgt und über die Unterbringung der minderjährigen Kinder müssen die notwendigen Verfügungen getroffen werden.

Zu bemerken ist aber, daß dies alles provisorischen Charakters ist, das heißt, daß dies nur so lange gültig ist, bis nicht im Nichtigkeitsprozesse die Nichtigkeit rechtskräftig ausgesprochen wurde, worauf dann alle Rechtsfolgen der Nichtigkeit, ja auch sogar des *matrimonium non existens* in Anwendung genommen werden müssen und zwar mit der bis zum Zeitpunkte der Eheschließung rückwirkenden Kraft.

Die Folgen der Ungültigkeit werden wir später besprechen; hier heben wir nur das hervor, daß das im Nichtigkeitsprozesse gefällte abweisende Urteil nicht soviel bedeutet, daß die Ehe gültig sei; das heißt, es kann die noch nicht ausgesprochene Nichtigkeit durch einen Nichtigkeitsprozeß während des Bestandes der Ehe auch mehrere Male geltend gemacht werden; durch einen anderen Prozeß auch nach Aufhebung der Ehe, weil die Wirkungskraft der im Gesetze wurzelnden Nichtigkeit eine ständige und nie verjährende ist; sie hängt wie ein Damoklesschwert über

den Köpfen der Eheleute und der rechtlich Interessierten, ja sogar über den Köpfen von deren Rechtsnachfolgern auch nach Aufhebung der Ehe, was wirklich eine große und vielleicht zu schwere Sanktion ist.

5. Die Fälle der nachträglichen Anwendung der Nichtigkeit.

Die Strenge des jetzt erwähnten Standpunktes, laut welcher die Nichtigkeit nie verjährt, wird durch das Gesetz derartig gemildert, daß es die nachträgliche Gutmachung des Erfordernismangels der nichtigen Ehe, mit anderen Worten die nachträgliche Abwendung des vorhandenen trennenden Hindernisses in einzelnen Fällen gestattet. Die nachträgliche Abwendung der Nichtigkeit erleidet aber zwei Beschränkungen:

a) sie kann nur in den im Gesetze bestimmten Fällen erfolgen [1]) und

b) auch in diesen Fällen nur so lange, als die Ehe besteht, also so lange, bis sie nicht aufgehoben oder für ungültig erklärt wurde.

Die Nichtigkeit hört nachträglich in drei Fällen auf:

1. Wenn die Ehe im Sinne des § 41 des Ehegesetzes darum nichtig ist, weil die wesentlichen formalen Erfordernisse nicht eingehalten wurden, dann hört die Nichtigkeit *ipso facto* durch das einjährige Beisammensein auf, wenn ausschließlich nur jener Erfordernismangel obschwebte, daß nicht zwei Zeugen bei der Eheschließung zugegen waren, sondern nur einer oder gar keiner. Hier entfernen daher die Parteien selbst die Nichtigkeit durch die Haltungsweise, daß sie ihre Ehe für gültig geschlossen betrachtend als Gatte und Gattin wenigstens ein Jahr beisammenleben. (Ehegesetz § 43.)

2. Wenn eine handlungsunfähige Person die Ehe einging, ist die Ehe nicht nichtig, wenn dieselbe Person nach dem Aufhören

---

1) Wenn die Ehe auf mehrere Nichtigkeits- und auch Anfechtungshindernisse stößt, ist es natürlich, daß nach Abwendung des einen Hindernisses das zweite verbleibt, oder es bleibt das Anfechtungshindernis und wenn das andere Nichtigkeitshindernis nicht zu eliminieren ist, oder wenn auf Grund des Anfechtungshindernisses eine Klage eingereicht wird, wird die Ehe ungültig.

der Handlungsunfähigkeit entweder ausgesprochen oder stillschweigend (z. B. durch das Zusammenleben) die Ehegültigkeit bestätigt. (Ehegesetz § 44)[1]).

3. Die Ehe ist nicht nichtig, wenn jemand mit dem leiblichen Abkömmling eines seiner Geschwister dieselbe eingegangen, der König aber nachträglich von diesem trennenden Hindernisse die Dispensation erteilt. (Ehegesetz § 45.)[2]).

Die nachträgliche Abwendung der Nichtigkeit ist rückwirkend bis zum Zeitpunkte der Eheschließung, daher wird die Ehe vom Beginn ab gültig, die Kinder sind gesetzliche *ex tunc* und die bestandene Nichtigkeit hat gar keine rechtlichen Folgen.

§ 3. Der Nichtigkeitsprozeß.

1. Aktorat. Bei Feststellung der Normen hat das Ehegesetz, wie wir schon oben ersehen haben, das Prinzip der Offizialität akzeptiert, dessen Ausfluß ist, daß der Königliche Staatsanwalt zum Zwecke des Gemeininteressenschutzes das

1) Unwirksam ist die Bestätigung, wenn mittlerweile die Eheleute betreffend das Hindernis des § 11 Punkt a) (Schwägerschaft in gerader Linie), des § 12 (bestehende unnichtige Ehe) oder des § 12 (Nachstellung gegen das Leben des Ehegatten) entstanden ist, auch dann noch, wenn dieses Ehehindernis zur Zeit der Bestätigung schon aufgehoben war.

Ferner selbst wenn die aktionsfähig gewordene Person die Ehe anerkannt hat, kann diese auf Grund der §§ 7 u. 8 des Ehegesetzes angefochten werden, da die Dispensation des Ministers für das unentwickelte Alter, die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, der Eltern oder der Vormundschaftsbehörde respektive deren Gutheißen bezüglich des Anfechtungshindernisses der Minderjährigkeit abgeht (vergl. Ehegesetz § 44, Absatz 4 u. 5).

2) Die §§ 1323—1329 des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches basieren auf abweichenden Grundprinzipien. Jene Regel der §§ 1324 und 1329, in deren Sinne ein zehn, — respektive ein wenigstens dreijähriges Beisammenleben das Nichtigkeitsklagerecht quasi verjährt macht, ja sogar in einzelnen Fällen die Unehe durch dasselbe gültig wird, haben wir schon erwähnt. Eine wichtige Abweichung ist auch die, daß im Falle eines Gültigkeitserfordernismangels nur dann ein Nichtigkeitsprozeß anzustrengen ist, wenn die Ehe in den Matrikularregistern verzeichnet ist, sonst kann selbe auch *incidenter* vorgebracht werden. Es ist eine Lücke des Gesetzes, daß bei der zweiten Lesung puncto des abweisenden Urteiles jene Disposition gestrichen wurde, daß deren Wirkung sich auf den am Prozesse nicht beteiligt gewesenen früheren Ehegatten nicht erstreckt.

Klagerecht besitzt. Im Sinne des § 47 des Ehegesetzes können nämlich den Nichtigkeitsprozeß

1. die Eheleute,
2. der Königliche Staatsanwalt

anstrengen, und

3. jedermann, der den Nachweis liefert, daß von der Nichtigkeit der Ehe irgend ein ihn angehendes Rechtsinteresse tangiert ist.

1. Von jener Rechtsnatur der Nichtigkeit, daß die Ehe in diesem Falle nicht bestehen darf, sondern vom Standpunkte des allgemeinen Interesses unbedingt für ungültig erklärt werden muß, folgt, daß sowohl der eine als der andere von den Ehegatten berechtigt ist, die Nichtigkeitsklage einzubringen, ob er schon von dem Nichtigkeitshindernisse wußte oder wissen konnte oder nicht.

Wenn auch der Ehegatte in seiner Handlungsfähigkeit beschränkt ist[1]), ist er doch klagefähig im Nichtigkeitsprozesse. Wenn aber der Ehegatte handlungsunfähig ist, oder im Laufe des Prozesses handlungsunfähig wird, hat ihn sein gesetzlicher Vertreter zu vertreten (vergl. § 48 des Ehegesetzes).

Bezüglich des Klagerechtes des Königl. Staatsanwaltes haben wir zu bemerken, daß das Gesetz dem Königlichen Staatsanwalte eine Generalvollmacht zur Einbringung und Führung der Nichtigkeitsprozesse erteilt hat, ohne daß es den Inhalt der Vollmacht näher bestimmt oder dargelegt hätte. Das Gesetz lehnt sich an das Prinzip der Opportunität und der Königliche Staatsanwalt ist zur Einbringung der Nichtigkeitsklage berechtigt, aber nicht verpflichtet. Wir heben aber hervor, daß der Königliche Staatsanwalt nicht ein solches Recht zur Einbringung der Nichtigkeitsklagen oder zur Ausübung der Ingerenz im Nichtigkeits-

1) Ehegesetz § 128 versteht unter Personen von beschränkter Handlungsunfähigkeit:

a) solche Minderjährige, die im Sinne des § 127 des Ehegesetzes nicht handlungsfähig sind;

b) diejenigen, deren Minderjährigkeit aus den mit den im Punkte b) des § 28 des XX. Gesetzartikels enthaltenen und mit diesen im Einklange befindlichen Gründen verlängert wurde;

c) diejenigen, die auf Grund des Punktes b) des § 28 des XX. Gesetzartikels aus dem Jahre 1877 unter Kuratel stehen.

prozesse besitzt, wie in den Strafangelegenheiten, denn er kann im Nichtigkeitsprozesse, ohne Unterschied ob als Kläger oder als Ingerent, nur so teilnehmen, wenn ihm der Justizminister hierzu in jedem einzelnen Falle besondere Weisung erteilt.[1])

3. Zum Klagerechte dritter Personen ist der Ausweis eines rechtlichen Interesses notwendig. Hier muß daher in erster Linie darüber entschieden werden, ob ein derartiges rechtliches Interesse vorliegt, welches von der Nichtigkeit der Ehe abhängt, und wenn der Kläger dies nicht nachweisen kann, kann in

---

1) Hierüber verfügt die Justizministerialverordnung Z. 27241/1895, deren wichtigste Bestimmungen die folgenden sind:

Bevor der Königliche Staatsanwalt den Nichtigkeits- oder Anfechtungsprozeß (siehe weiter unten § 23) anstrengt, ist er verpflichtet, die notwendigen Dokumente (das ist den Ehematrikelauszug und das das letzte Beisammenwohnen der Parteien bezeugende Ortsgemeindezeugnis) zu beschaffen und dann dem Königlichen Ober-Staatsanwalt darüber einen amtlichen Bericht zu erstatten, in welchem Berichte der Staatsanwalt darzulegen hat, ob er die Einbringung der Klage für zweckmäßig findet oder (falls eines der Geschwister mit dem leiblichen Abkömmlinge eines der Geschwister eine Ehe einging, Ehegesetz § 11 Punkt c), oder Unmündige eine Ehe geschlossen, Ehegesetz § 7) die Dispensation erteilt werden kann. Dasselbe Vorgehen ist auch dann zu beobachten, wenn der Staatsanwalt es für zweckmäßig findet, seine Ingerenz in einem vor dem Gerichtshofe seines Distriktes durch einen anderen eingebrachten Nichtigkeitsprozesse auszuüben. — Der Königl. Oberstaatsanwalt unterbreitet auf Grund des staatsanwaltlichen Berichtes sein Gutachten über die Einleitung des Prozesses an das Justizministerium. — Der Königliche Staatsanwalt kann einen Nichtigkeitsprozeß nur infolge der Weisung des Justizministers einleiten und nur auf dieser Basis sein Ingerenzrecht ausüben. Die geschehene Erteilung der Instruktion muß daher bei der Prozeßinstanz nachgewiesen werden. Der Königl. Staatsanwalt hat über die Nichtigkeits- und Anfechtungsprozesse ein Register zu führen, in welches auch alle diejenigen Angelegenheiten eingetragen werden müssen, in welchen zum königlichen Oberstaatsanwalte eine Unterbreitung ging, sowie auch diejenigen, über deren Einbringung der Gerichtshof den Staatsanwalt verständigte. Auch muß er alljährlich im Jänner einen Ausweis über das vergangene Jahr in zwei Exemplaren verfertigen, welchen er dem Oberstaatsanwalte unterbreitet, dieser aber hat ein Exemplar hiervon dem Justizministerium zu unterbreiten. Der Königl. Staatsanwalt genießt in dem von ihm eingebrachten Eheprozesse die Stempelfreiheit, hingegen sind die Geklagten zur Zahlung des ideellen Stempelbetrages verpflichtet; wenn aber der Königl. Staatsanwalt sachfällig wird, dann hat die Kosten der Geklagten das königliche Ärar zu bezahlen.

Angelegenheit der Nullität gar keine Entscheidung gefällt werden. Das Ehegesetz spricht nicht aus, wer die rechtlich Interessierten sein können, führt nur beispielsweise drei Fälle an und ermächtigt zur Einbringung der Nichtigkeitsklage ganz besonders

a) den früheren Ehegatten, auf Grund der mit ihm geschlossenen früheren Ehe, bis diese Ehe nicht aufgelöst wurde;

b) den späteren Ehegatten wegen der mit ihm geschlossenen früheren Ehe, bis diese Ehe nicht aufgelöst wurde;

c) denjenigen, der bezüglich der Gültigkeit der späteren Ehe rechtlich interessiert ist (Ehegesetz § 47, 2. Absatz).

Klar ist es, daß vermögensrechtliche, besonders Erbansprüche, ferner Ansprüche, welche auf die Feststellung des Status Bezug haben, z. B. Illegitimität, ein Klagerecht verleihen.[1])

Wenn der Berechtigten einer den Nichtigkeitsprozeß schon eingebracht hat, ist das Recht der übrigen infolgedessen erloschen,

---

1) Für den Prozeß wegen Enunziierung der illegitimen Geburt haben wir gar keine gerichtlichen Bestimmungen. Die Praxis hat gemäß der besonderen Natur dieser Prozesse besondere Prozeßordnungsregeln entwickelt, die das Prinzip der Offizialität in das Verfahren einführten, deren Ausfluß die Revision *ex offo* ist; ferner bezüglich der Beweisführung, daß das Geständnis der Mutter nicht für beweiskräftig angesehen werden kann; der Beweis durch den Eid kann nicht stattfinden in jenem Falle, wenn durch denselben ein Ehebruchsfaktum würde erwiesen werden; in mehreren Fällen wurde aber die Beweisführung durch den Eid des klägerischen Gatten gestattet; schließlich daß in diesen Prozessen der § 111 des Gesetzartikels LIV aus dem Jahre 1868 nicht angewandt werden kann. In *puncto* der Beweisführung ist die Kurie liberal in ihrem Urteile Z. 5318 *ex* 1876, welches auch auf dem Wege der logischen Folgerung für feststellbar fand, daß das Kind nicht vom Gatten stammt, da die Frau mit einem anderen Manne in einer anderen Gemeinde in wilder Ehe lebte und keine Daten dafür vorhanden waren, daß die Eheleute zusammengekommen wären. Das Kurialurteil Z. 2717/1901 (siehe B. 1901/42) statuiert, daß ein Haupteid nur dann anwendbar ist, wenn der Mann den Teilbeweis dafür erbracht hat, daß er nicht der Erzeuger der zu illegitimierenden Kinder sei. Diese Klage wurde gegen die Mutter und gegen den Kurator der zu illegitimierenden Minderjährigen geführt, während im Sinne des Kurialurteiles Z. 5300/1898 die Klage nicht gegen den Kurator, sondern gegen die Mutter der zu illegitimierenden Kinder eingeleitet werden muß. Wenn um die Illegitimitätserklärung im Eheprozeßwege gebeten wird, hat den Minderjährigen ein durch den kompetenten Waisenstuhl zu bestellender Kurator zu vertreten.

oder richtiger, es bleibt das Klagerecht dieser letzteren so lange in Schwebe, bis das Schicksal des Prozesses entschieden ist, und, falls die Klage abgewiesen wird, können die übrigen Berechtigten ebenso wie der Kläger eine neue Klage einbringen.

2. Person des Geklagten. Die Nichtigkeitsklage muß von einem Ehegatten gegen den anderen Ehegatten, beziehungsweise im Falle von dessen Handlungsunfähigkeit, gegen dessen gesetzlichen Vertreter eingeleitet werden; der Staatsanwalt oder ein Dritter hat aber beide Eheleute, beziehungsweise den gesetzlichen Vertreter zu belangen.

In Hinsicht der Klagefähigkeit ist das bezüglich des Aktorates oben Vorgebrachte auch hier maßgebend.

Nachdem der Königl. Staatsanwalt, wenn er eine Klage einbringt, ebenso zur Partei wird, wie die übrigen, so ist es unzweifelhaft, daß auch gegen ihn eine Gegenklage erhoben werden kann, aber nur in Bezug auf die Enunziierung der Nichtigkeit, was außerdem auch darum zu gestatten ist, weil der geklagte Ehegatte dem allgemeinen Interesse einen Dienst leistet, wenn er durch Erhebung einer Gegenklage die Enunziierung der Ungültigkeit erleichtert.

3. Andere Personen im Nichtigkeitsprozesse. Wenn nicht der Königl. Staatsanwalt die Nichtigkeitsklage einbringt, muß ein Verteidiger der Ehe bestellt werden[1]; ferner kann auf den im Laufe sich befindenden Nichtigkeitsprozeß wer immer eine Ingerenz ausüben, der ein Klagerecht hätte. Schließlich müssen nach unserer Ansicht, wenn in der für nichtig zu erklärenden Ehe Kinder erzeugt wurden, auch diese unbedingt in den Prozeß einbezogen werden und zwar die minderjährigen durch ihren gesetzlichen Vertreter.[2]

---

1) Kurialurteil Z. 3443/1879. Wenn der Staatsanwalt im Falle einer Doppelehe infolge höherer Weisung einen Prozeß wegen der Nichtigerklärung der später geschlossenen Ehe einleitet, ist in solchen Prozessen die Bestellung eines Verteidigers der Ehe nicht notwendig. Identisch damit ist das Kurialurteil Z. 1980 aus 1897.

2) Falls der Königliche Staatsanwalt auf jener Basis eine Klage einreicht, daß die frühere Ehe nicht aufgehoben wurde, kann sich auch der frühere Ehegatte am Prozesse beteiligen und die Abweisung des Königlichen Staatsanwaltes petitionieren.

4. Termin der Einbringung der Nichtigkeitsklage. Hierauf bezüglich verfügt das Gesetz, daß eine solche Klage nur so lange eingereicht werden kann, bis die Ehe nicht erloschen ist (Ehegesetz § 49). Auf Grund der §§ 12 und 45 des Ehegesetzes kann wegen Bigamie auch dann ein Nichtigkeitsprozeß eingebracht werden, wenn die erste Ehe schon aufgelöst ist, jedoch müßte dies nach Schließung des zweiten Ehebundes erfolgt sein, da sonst von einer Doppelehe keine Rede sein könnte.

5. Der Gegenstand des Nichtigkeitsprozesses ist die Bitte um Ungültigerklärung der Ehe, welche sich auch auf mehrere Nichtigkeitshindernisse stützen kann. Die Nichtigkeitsklage kann verbunden werden mit Feststellungs-, Anfechtungs-, Trennungs- und Scheidungsklagen und dies alles kann auch durch Gegenklage geltend gemacht werden. Der Gerichtshof ist insofern an das Begehren der Parteien gebunden, als er im Nichtigkeitsprozesse nur auf Grund des trennenden Nichtigkeitshindernisses die Ungültigkeit aussprechen kann; wenn daher die Parteien es nicht verlangen, kann dieselbe auf Grund des Anfechtungshindernisses nicht ausgesprochen werden; ferner kann der Gerichtshof weder den Bestand oder Nichtbestand, noch die Gültigkeit der Ehe feststellen; er kann die Ehe nicht auflösen und kann die Ehegatten nicht von Tisch und Bett trennen, wenn auch der hierzu notwendige Tatbestand erwiesen werden könnte. Dies folgt einerseits aus jenem Grundprinzipe, daß der Richter nicht über den Antrag der Parteien hinaus gehen kann, andererseits aus der von einander abweichenden Rechtsnatur der erwähnten Eheprozesse.

Die Parteien können aber ihr Klagebegehren ändern, wenn der in der Klage vorgebrachte Tatbestand und das neue Petitum eine rechtliche Basis besitzt und das Klagerecht bis zur Eingabe der Klage nicht verjährt ist.

6. Zur Beweisführung ist derjenige verpflichtet, der die Nichtigkeitsklage oder Gegenklage erhoben hat, doch steht ihm hierin sehr wirksam der Gerichtshof zur Seite, welcher mit inquirierendem Wirkungskreise versehen ist. Ferner ist hier die Beweisführung darum eine sehr leichte, da der Tatbestand eines jeden Nichtigkeitshindernisses, die Erfordernisse

der formellen Gültigkeit angenommen, durch öffentliche Urkunden nachweisbar ist und die *bona* oder *mala fides* der Parteien nur vom Standpunkte der Stipulierung der Rechtsfolgen in Betracht kommt, doch kann auch diese hier aus den öffentlichen Urkunden leicht festgestellt werden. Auch über die Verjährung braucht nicht gestritten zu werden, denn die Nichtigkeitsklage kann so lange eingegeben werden, als die Ehe besteht.

7. Die Prozeßbehörde ist verpflichtet, im Laufe des Nichtigkeitsprozesses die Separation von Tisch und Bett anzuordnen, wenn es die Parteien verlangen, wenn es der Staatsanwalt beantragt und auch *ex offo* (Ehegesetz § 72).[1]) Während der Zeit der Trennung von Tisch und Bett sind die Eheleute nicht zum Beisammenleben verpflichtet (Ehegesetz § 102); ferner bei Anordnung der Separation von Tisch und Bett verfügt der Gerichtshof *ex offo* über den Unterhalt und die Plazierung der gemeinsamen minderjährigen Kinder der Eheleute; im Antragsfalle trifft der Gerichtshof auch Verfügungen über den Unterhalt der Frau und über die Ausfolgung der für die Frau notwendigen Gegenstände. Der Unterhalt der Frau wird entsprechend den Vermögens- und Erwerbsverhältnissen der Eheleute bestimmt, auch kann der Gatte hiervon befreit werden. Schließlich wird bemerkt, daß die Eltern auch während der Absonderung mit ihren Kindern verkehren und über die Erziehung derselben Kontrolle ausüben können. Den Modus des Verkehrs hat notwendigen Falls die Vormundschaftsbehörde festzustellen, die im offenbaren Interesse der Kinder den Verkehr auch ganz untersagen kann (vergl. Ehegesetz §§ 102—103).

---

1) Besonders notwendig ist die Anordnung der Separation in jenem Falle, wenn das Beisammenleben mit öffentlichen Skandalen oder für den zur Betätigung seines Willens nicht fähigen Teil mit Gefahr verbunden ist; so bei Fällen der Blutschande und der Doppelehe. Diese Anordnung kann aber nicht erzwungen werden. *Sztehlo* (in seinem Verfahren Seite 22) führt den Nachweis, daß bezüglich der provisorischen Dispositionen, obwohl dieselben nur vermögensrechtlicher Natur sind, der gesetzliche Vertreter nicht in den Prozeß einbezogen werden kann, auch dann nicht, wenn ein Mangel des Selbstvertretungsrechtes vorliegt. Über die provisorischen Anordnungen und die Separation entscheidet der Gerichtshof in einem Dreiersenat und durch Urteil (Gesetzartikel X ex 1898 § 1 Punkt 1).

8. Übrigens wollen wir noch hervorheben, daß, wenn die Ehe vor dem Inslebentreten des Ehegesetzes geschlossen wurde, deren Gültigkeit auf Grund der früheren Rechtsnormen beurteilt werden muß. Solche Ehen können aber auf Grund solcher trennenden Nichtigkeitshindernisse, welche das Ehegesetz als solche nicht anerkennt, nach dem Inslebentreten des Ehegesetzes nur dann für ungültig erklärt werden, wenn nach den früheren Rechtsnormen keine Dispensation möglich war. Der § 138 enthält diese Disposition und es ist auffallend, daß trotz dieser Anordnung die Frage der Gültigkeit gewöhnlich im Sinne des Ehegesetzes entschieden wird.[1])

Doch sind in diesen Prozessen auch jene formellen Normen anzuwenden, welche sich auf die Nichtigkeits- und Anfechtungsprozesse beziehen, welche wir im Ehegesetze vorfinden, da der § 138 die Regeln des Verfahrens unberührt läßt.

9. Von der Wirksamkeit des im Nichtigkeitsprozesse gefällten Urteils haben wir schon gesprochen, hier heben wir nur noch hervor, daß in jenem Falle, wenn die Ehe im Laufe des Nichtigkeitsprozesses erlischt, der Prozeß einzustellen ist, jedoch haben die Parteien respektive deren Rechtsnachfolger das Recht, die Fortsetzung des Prozesses zu verlangen, in welchem Falle der Nichtigkeitsprozeß ein Feststellungsprozeß wird und das zu erbringende Urteil nur für die Parteien wirksam ist.

II. Kapitel.

Die Anfechtbarkeit der Ehe.

§ 4. Der Begriff der Anfechtbarkeit. Die Anfechtbarkeit als ebenfalls selbständige eherechtliche Kategorie bedeutet, daß wohl ein gewisses wesentliches Erfordernis dem Rechtsgeschäfte der Eheschließung abgeht, die Ehe aber dennoch für gültig angesehen werden muß und nur dadurch ungültig wird, wenn sie der Berechtigte anficht: schließlich kann die Anfechtbarkeit in allen Fällen nachträglich abgewandt werden.

Mit Bezug auf diese Begriffsbestimmung werden wir

1. über die Fälle der Anfechtbarkeit,

---

1) Zum Exempel: Kurie 85. 548. 680. und 58771 ex 1897 Civilsenat 34. B. Z. 10.

2. über die Rechtsnatur der Anfechtbarkeit,
3. über die richterliche Deklaration der Ungültigkeit,
4. über die Gültigkeit der anfechtbaren Ehe bis zum Ausspruche der Ungültigkeit und
5. von der nachträglichen Abwendung der Anfechtbarkeit

sprechen.

Eine derartige Zergliederung des Stoffes in seine Elemente macht das Verhältnis der Nichtigkeit und Anfechtbarkeit zu einander klarer und leichter verständlich.

1. Fälle der Anfechtbarkeit. Die Ungültigkeit der nichtigen und anfechtbaren Ehen beruht auf jenem gemeinsamen Grundprinzipe, daß irgend ein Gültigkeitserfordernis der Eheschließung bei derselben außer acht gelassen wurde, jedoch die Existenzerfordernisse gewahrt wurden. Die Abweichung zeigt sich darin, daß der Tatbestand ein anderer bei der nichtigen und ein anderer bei der anfechtbaren Ehe ist, insofern als die Ehe nichtig wird, wenn Nichtigkeitshindernisse, und anfechtbar wird, wenn Anfechtungshindernisse vorhanden sind.

Demzufolge ist die Ehe anfechtbar, wenn dieselbe trotz des Anfechtungshindernisses

a) der Eheunmündigkeit (Ehegesetz § 7),
b) der Minderjährigkeit (Ehegesetz § 8),
c) des Zwanges (Ehegesetz § 53),
d) des Irrtums (Ehegesetz § 54),
e) der Täuschung (Ehegesetz § 55)

geschlossen wurde.[1])

Auf Grund eines anderweitigen Tatbestandes kann die Ehe nicht angefochten werden.

2. In Bezug auf die Rechtsnatur der Anfechtbarkeit muß hervorgehoben werden, daß die Disposition des Gesetzes nicht kogent ist, demnach der Abgang der Gültigkeitserfordernisse

1) Unsere früher geltend gewesenen konfessionellen Ehegesetze haben die Distinktion „nichtig" und „anfechtbar" nicht gekannt. Denen gemäß ist die Ehe entweder nichtig (ungültig) oder gültig; die Nichtigkeit ist dann unbedingt oder bedingt, je nachdem das Hindernis ein solches des *jus publicum* oder ein privatrechtliches war. Das Ehegesetz setzte an die Stelle der bedingungsweisen Nichtigkeit die Anfechtbarkeit.

die Ehe nicht *ipso jure* ungültig macht, sondern es ist hierzu eine entsprechende Willensäußerung notwendig; ferner ist in den Fällen d—e die *bona* oder *mala fides* der Parteien entscheidend, denn wenn der zur Anfechtung berechtigte Teil *mala fide* handelte, das ist zur Zeit der Eheschließung vom Vorhandensein des Ehehindernisses Kenntnis hatte oder haben konnte, kann die Ehe nicht angefochten werden: schließlich kann jedes Anfechtungshindernis nachträglich beseitigt werden, hängt daher vom Willen der Parteien ab. Darum sagt man, daß die anfechtbare Ehe nur bedingungsweise ungültig ist gegenüber der unbedingten Ungültigkeit der nichtigen Ehe. Zur Ungültigkeit der anfechtbaren Ehe ist daher ein Anfechtungshindernis und eine gesetzliche Anfechtungshandlung von Seiten des Berechtigten notwendig; die nichtige Ehe ist aber allein schon durch das vorhandene Nichtigkeitshindernis ungültig.

Dieser rechtliche Charakter entspringt aus den von einander abweichenden Zwecken der beiden Gattungen der trennenden Hindernisse, denen gemäß die Nichtigkeitshindernisse das allgemeine Interesse, die Anfechtungshindernisse aber in erster Linie das Privatinteresse der Parteien schützen: das heißt, beim Vorhandensein der ersteren ist das Gemeininteresse tangiert und die Ehe ist in ihrer Wurzel angegriffen, sodaß sie nicht bestehen kann, im letzteren Falle hat aber nur der Ehegatte eine Unbill erlitten, als er trotz des vorhandenen Ehehindernisses die Ehe einging; von dieser Unbill kann die Partei nach ihrem eigenen Gutdünken entweder absehen, oder, wenn sie will, die Ungültigkeitserklärung anstreben. [1])

---

1) Eine Unbill erleidet der eheunmündige, respektive nicht großjährige Ehegatte beim Vorhandensein der Hindernisse sub a) und b), da er nicht jene körperliche und geistige Reife besitzt, welche zur Ehe notwendig ist; beziehungsweise er besitzt nicht die volle Willensfähigkeit. In diesen beiden Fällen ist bis zu einem gewissen Grade, wie wir unten sehen werden, auch das allgemeine Interesse tangiert. Beim Vorhandensein der Ehehindernisse sub c)—e) aber erleidet derjenige Ehegatte die Unbill, der gezwungen oder getäuscht wurde oder der sich irrte. Es ist aber auch das möglich, daß irgend ein Anfechtungshindernis bei beiden Eheleuten vorherrscht, besonders im Falle des Punktes f) des § 54 des Ehegesetzes, wo beide die Verletzten

Aus jenem Rechtscharakter der Anfechtbarkeit, daß die Ungültigkeit hier nicht *ipso jure* wirkt, folgt von selbst, daß die Ungültigkeit sich nur infolge der Willensäußerung des Berechtigten einstellt. Nachdem aber die anfechtbare Ehe gültig wird, wenn keine Anfechtung stattfindet, muß diese demgemäß auch bis zur erfolgten Anfechtung für gültig angesehen werden; ja sogar da man den Ausgang des Anfechtungsprozesses im Vorhinein nicht wissen kann und weil das Anfechtungshindernis noch im Laufe des Prozesses abwendbar ist, ist jene Disposition des Ehegesetzes, laut dessen eine solche Ehe auch im Falle der Anfechtung vor dem Aufhören der Ehe so lange für gültig angesehen werden muß, bis dieselbe im Anfechtungsprozesse für ungültig erklärt wird, eine ganz richtige (Ehegesetz § 67 Absatz 1).

3. Die richterliche Deklaration der Ungültigkeit. Dieselben Motive, kraft welcher die bestehende, aber nichtige Ehe nur in dem diesem Zwecke dienenden Nichtigkeitsprozesse für ungültig erklärt werden kann, haben die Gesetzgebung geleitet, als sie dies Prinzip auch auf die anfechtbaren Ehen in Anwendung brachte und auch die Deklaration der Nichtigkeit in Bezug auf den Wirkungskreis derartig konzentrierte, daß man die Ungültigkeit nur im Anfechtungsprozesse vor dem Erlöschen der Ehe enunziieren kann.

---

sind. Dieser Umstand ist darum von Bedeutung, weil der § 56 des Ehegesetzes nur der verletzten Partei das Klagerecht erteilt.

In mancher Hinsicht greift auch der Standpunkt des Gemeininteresses in das Anfechtungshindernis der Eheunmündigkeit und der Minderjährigkeit ein. Denn es ist unbestreitbar, daß die zur Zeit der Eheunmündigkeit geschlossene Ehe, so lange der Gatte das Alter der Mündigkeit nicht erreicht hat, mit dem Zwecke der Ehe und dem allgemeinen Interesse im Widerspruche ist; bei den Ehen der Minorennen ist aber der Standpunkt zu wahren, welchen die Familie diesbezüglich einzunehmen für gut findet. Darum kann die Ehe auch *ex offo* angefochten werden. Sobald aber der Ehegatte ehemündig respektive volljährig geworden ist (also durch das bloße fatale Zeitverstreichen), hört auch die Schädigung des Gemeininteresses auf; darum ist jene Anordnung des Ehegesetzes (§ 69 letzter Absatz) sehr treffend, daß der Prozeß in solchem Falle auf den Ehegatten übergeht, dessen Belieben es überlassen ist, den Prozeß fortzusetzen oder nicht.

Anfechtungsprozesse können auch nur so lange geführt werden, als die Ehe nicht aufgehört hat, und ist auch das im Anfechtungsprozesse erbrachte Urteil jedermann gegenüber wirksam (Ehegesetz § 70).

Wenn aber die Ehe aufgehört hat, dann kann man im Feststellungsprozesse oder in jenem Prozesse, welcher bezüglich des von der Ungültigkeit abhängenden Rechtes eingeleitet worden ist, also *incidenter,* sich auf die Ungültigkeit berufen, welche bei dieser Gelegenheit auch nachgewiesen werden muß. Nachdem aber zur Anfechtbarkeit die Willensäußerung der berechtigten Person erforderlich ist, kann niemand selbst nach Aufhebung der Ehe sich auf die Ungültigkeit berufen, wenn die Willensäußerung (entweder durch Überreichung der Anfechtungsklage oder durch Anmeldung) nicht erfolgt ist. Also auch hier offenbart sich der zwischen der Nichtigkeit und der Anfechtbarkeit obwaltende wesentliche Unterschied, denn die Geltendmachung der Nichtigkeit ist nicht an eine solche Willensäußerung gebunden. Hieraus folgt, daß die rechtlich interessierte Person ihr von der Ungültigkeitserklärung der Ehe abhängiges Recht nicht geltend machen kann, wenn eine Anfechtungserklärung nicht stattgefunden hat.

Die Wirkung des die Ungültigkeit aussprechenden Urteils ist ebenfalls insofern konstitutiv, als die Folgen der Ungültigkeit sich nicht einstellen können, bevor das Urteil in Rechtskraft getreten ist, und insofern deklarativ, als die Ungültigkeit nicht ein Ausfluß des Urteiles, sondern der in der Anfechtungsklage oder Anmeldung zum Ausdrucke gebrachten Willensäußerung ist.

Von jener Rechtseigentümlichkeit der Anfechtbarkeit, laut welcher die Ungültigkeit von dem Willen der zur Anfechtung berechtigten Partei abhängt, folgt, daß die Anfechtungsklage oder Gegenklage bis zum Erlöschen der Ehe zurückgezogen werden kann (Ehegesetz § 68, 2. Absatz). Jener Umstand aber, daß bei der Anfechtungsklage vom Schutze des Gemeininteresses keine Rede ist, bringt es mit sich, daß hier das Prinzip der Offizialität nicht zur Geltung gelangt, und daß der Anfechtungsprozeß ganz nach den Normen des für die übrigen

Eheprozesse gültigen Verfahrens abgewickelt wird: Die Abdikation oder der Widerruf der Klage hebt das Klagerecht der Partei auf, welches das Gesetz außerdem noch an einen Zeitpunkt knüpfte (Ehegesetz § 57), indem es dasselbe von der Verjährung nicht losband, wie das Nichtigkeitsklagerecht.

Auf den relativen Charakter der bei der Anfechtbarkeit vorhandenen Ungültigkeit deutet noch das, daß in einzelnen Fällen nach Aufhebung der Ehe der Anfechtung überhaupt nicht Raum gegeben wird, während betreffs der nichtigen Ehe das Gesetz gar keine ähnliche Beschränkung aufstellte. Eine Anfechtung ist aber ausgeschlossen, selbst wenn hierzu die Rechtsbasis vorhanden wäre:

a) wenn die Ehe durch richterliche Auflösung oder durch eine auf Grund einer Toterklärung geschlossene neue Ehe aufgehört hat.

b) wenn der eheunmündige, minderjährige, gezwungene, irrende oder getäuschte Ehegatte gestorben ist, schließlich

c) wenn der für tot erklärte Ehegatte sich nach Abschluß der neuen Ehe als am Leben befindlich meldet, nachdem die Eheleute beim Abschlusse der Heirat nicht wußten, daß der für tot gehaltene am Leben sei, und wenn dann der für tot geachtete später gestorben ist oder die neue Ehe erloschen ist. (Vergl. Ehegesetz § 61.)

Wenn wir diese ausschließenden Fälle mit den Regeln der Anmeldung, als der nach Aufhebung der Ehe anwendbaren Anfechtungshandlung, vergleichen, wird ersichtlich, daß man die Ehe nach ihrer Auflösung nur in einem Falle anfechten kann, nämlich nur dann und zwar durch eine Anmeldung. wenn die Ehe durch den Tod der zur Anfechtung nicht berechtigten Partei aufhörte [1]), in jedem anderen Falle ist die

1) Der erste Absatz des § 68 des Ehegesetzes ist dunkel und müßte eigentlich so lauten: „Die Anfechtung erfolgt mittels Klage, so lange die Ehe nicht aufgehoben ist; wenn aber die Ehe durch den Tod des zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten aufhörte, wird der überlebende Ehegatte die Ehe mit einer an den Gerichtshof gerichteten Anmeldung anfechten." Eben dasselbe ordnet der § 1342 des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches an; doch nachweisbar ist, daß dies der eigentliche Sinn des Gesetzes ist, weil es auch kein anderer sein kann, wenn wir die §§ 61 und 68 mit einander vergleichen, wie dies im Texte zu lesen ist.

Anfechtung jedem Berechtigten, also auch dem Ehegatten, dem Königlichen Staatsanwalt und der Vormundschaftsbehörde gleichmäßig verwehrt.

Wenn aber der hierzu Berechtigte die Anfechtungsklage überreichte und die Ehe dann aufhört, oder wenn nach geschehener Anmeldung auch der andere Ehegatte stirbt, kann die Ungültigkeit bedingungslos geltend gemacht werden und können die Rechtsnachfolger des Klägers den Prozeß fortsetzen, der auch hier zum Feststellungsprozeß wird; jede rechtlich interessierte Person kann einen besonderen Feststellungsprozeß einleiten, oder aber sie kann in einem zur Geltendmachung ihres Rechtes angestrengten Prozesse die Ungültigkeit erweisen, doch muß in solchen Fällen in erster Linie der Nachweis erbracht werden, daß die Einreichung der Anfechtungsklage oder die Anmeldung rechtzeitig erfolgt ist.

4. Die Gültigkeit der Ehe bis zum Ausspruche der Ungültigkeit. Die nichtige Ehe kann bis zur erfolgten Enunziierung der Nichtigkeit nicht für nichtig angesehen werden, die anfechtbare Ehe aber muß bis zu diesem Zeitpunkte direkt für gültig angesehen werden: was soviel bedeutet, daß sie derselben rechtlichen Fürsorge teilhaftig wird, als ob gar kein Anfechtungshindernis vorliegen würde, oder als ob der Bund gänzlich nach den im Gesetze enthaltenen Dispositionen erfolgt wäre. Demgemäß stellen sich hier alle personalrechtlichen und vermögensrechtlichen Folgen der gültigen Ehe ein und zwar bedingungslos; aber solange die Ehe anfechtbar ist, das ist bis zur Verjährung des Anfechtungsrechtes, ferner im Laufe des Anfechtungsprozesses, nur provisorisch, denn wenn die Anfechtung und auf Grund dieser die Ungültigkeitserklärung erfolgt, devolviert sich die gültige Ehe zur Unehe und zwar mit einer vom Zeitpunkte der Eheschließung beginnenden Wirkung; das heißt es wird hier der rechtliche Charakter der Nichtigkeit und deren rechtliches Resultat identisch mit denen der nichtigen Ehe. Daß das Ehegesetz die anfechtbare Ehe insolange, bis diese nicht für ungültig erklärt wurde, für bedingungslos gültig hält, erweist auch der Umstand, daß die bestehende anfechtbare Ehe ein eben solches Nichtigkeitshindernis ist, als

die bestehende gültige Ehe (Ehegesetz §§ 12 und 45), während die nichtige Ehe nur ein abwehrendes Hindernis ist. (Ehegesetz § 21.)

5. **Die nachträgliche Abwendung der Anfechtbarkeit** ist, wie wir es schon oben hervorgehoben haben, bei der anfechtbaren Ehe immer möglich, bei der nichtigen Ehe nur in einzelnen Fällen. Die Ungültigkeit wird nachträglich in folgender Weise entfernt:

a) wenn die Ehe innerhalb der Anfechtungszeit, vor deren Ende nicht angefochten wurde; mit Ausnahme jenes Falles, welcher eine Anmeldung nach Aufhebung der Ehe gestattet;

b) wenn der Berechtigte seinem Anfechtungsrechte entsagt oder seine Gegenklage vor Fällung des Kurialurteiles zurückzieht;[1]

c) wenn der Justizminister vom Anfechtungshindernisse des eheunmündigen Alters nachträglich Dispensation erteilt, was entweder *ex offo* geschieht oder auf Ansuchen der Parteien so lange der Ehegatte das mündige Alter nicht erreicht hat (Ehegesetz § 63);[2]

---

1) Das Ehegesetz verfügt, in Ansehung der Ehegültigkeit, nichts über die Rechtswirkung der Zurückziehung der Anfechtungsklage oder derjenigen der Verzichtung auf das Anfechtungsrecht. Die Zurückziehung der Anfechtungsklage, welche laut der §§ 69 und 70 des LIV. Gesetzartikels aus dem Jahr 1868 mit der Niederlegung des Prozesses identisch ist, muß bezüglich der Gültigkeit der Ehe dieselbe Rechtswirkung besitzen, als der rechtskräftigen Abweisung der Anfechtungsklage innewohnt. In Ermangelung einer gegenteiligen Disposition zieht die Niederlegung des Anfechtungsprozesses, so lange die Ehe nicht aufgehoben ist, die Erlöschung der Anfechtbarkeit nach sich. — Daß man auf das Anfechtungsrecht auch verzichten kann, folgt selbstredend daraus, daß das Anfechtungsrecht zum Schutze des Interesses der Parteien dient, demnach diese frei über dasselbe verfügen können. Die Wirkung der Verzichtleistung ist gleich mit der der nachträglichen Dispensation, Einwilligung, Gutheißung beziehungsweise Bestätigung, die auch die Erlöschung der Anfechtbarkeit nach sich zieht.

2) Wenn das Anfechtungsrecht des Königlichen Staatsanwaltes erlosch, weil er die Anfechtungsklage nicht innerhalb der im § 57 des Ehegesetzes bestimmten Frist einbrachte, ist eine nachträgliche Dispensation nicht mehr notwendig, ja sogar nicht statthaft, wenn auch der Ehegatte das Mündigkeitsalter nicht erreicht hätte. Selbstverständlich aber kann der Ehegatte, wenn er das Mündigkeitsalter erreicht, die Ehe dennoch anfechten, wenn diese seinen Interessen nicht entspricht

d) wenn zu der von einem unter 20 Jahren alten Minderjährigen gegen den § 8 des Ehegesetzes geknüpften Ehe der gesetzliche Vertreter, oder von den Eltern der hierzu Berechtigte, oder die Vormundschaftsbehörde nachträglich einwilligen, beziehungsweise die Vormundschaftsbehörde die erteilte Einwilligung nachträglich gutheißt. Diese nachträgliche Remedur ist so lange gestattet, bis der Ehegatte seine Volljährigkeit erreicht hat, und auf deren Beurteilung hat jener Umstand keinen Einfluß, daß der Minderjährige mittlerweile sein 20. Lebensjahr zurückgelegt hat (Ehegesetz § 64);

e) wenn der anfechtungsberechtigte Gatte nachträglich die Ehe gutheißt, welche Gutheißung aber nur dann wirksam ist, wenn der Ehegatte diese zu einer solchen Zeit ausspricht, zu welcher in Bezug auf ihn der Anfechtungstermin schon seinen Anfang genommen hat (Ehegesetz § 65 Absatz 1), demnach bei den trennenden Hindernissen des eheunmündigen Alters und der Minderjährigkeit nur der großjährig gewordene Ehegatte die Ehe gutheißen kann. Wenn aber die Gutheißung von Seiten des mündigen Ehegatten stattgefunden hat, kann er die Ehe darum, weil er sie entgegen den Bestimmungen des § 8 des Ehegesetzes, das heißt ohne Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, Elternteiles oder der Vormundschaftsbehörde, beziehungsweise ohne deren Gutheißung eingegangen ist, nicht anfechten (Ehegesetz § 56, letzter Absatz); ferner hebt die Gutheißung der entgegen den Bestimmungen des § 8 des Ehegesetzes eingegangenen Ehe das Anfechtungsrecht der Vormundschaftsbehörde nicht auf (Ehegesetz § 65, letzter Absatz). In diesem letzteren Falle kann der Ehegatte nur dann die Anfechtbarkeit abwenden, wenn er im Laufe des Prozesses großjährig wird und von dem auf ihn übergehenden Prozeß absteht (vergl. Ehegesetz § 56, Punkt b) und § 69, letzter Absatz).

Die nachträgliche Gutheißung ist entweder eine ausdrückliche oder stillschweigende. Ob die Fortsetzung des Beisammenlebens eine Gutheißung sei oder nicht, muß nach den Umständen des gegebenen Falles beurteilt werden (Ehegesetz § 65, 2. Absatz).

Zu bemerken ist noch, daß sowie die Anfechtung auch die Anerkennung das persönlichste Recht der Eheleute ist,

welches an ihrer Stelle der gesetzliche Vertreter nicht ausüben kann.

Die unter c—e angeführten nachträglichen Remeduren finden aber nicht weiter statt, wenn die Ehe für ungültig erklärt worden ist, oder die angefochtene Ehe aufgehoben wurde, oder aber wenn der überlebende Ehegatte diese durch Anmeldung angefochten hat (vergl. Ehegesetz § 66).

Wenn keine Anfechtungsklage eingereicht wurde und die Ehe als unangefochtene Ehe aufhörte, ist keine nachträgliche Bestätigung, Dispensation, Einwilligung oder Gutheißung notwendig, noch ist eine derartige nachträgliche Remedur statthaft, weil in solchen Fällen das Gesetz selbst das Anfechtungshindernis dadurch abwendet, daß es die Anfechtung ausschließt (Ehegesetz § 61); eine Ausnahme bildet natürlich der einzige Fall der Erklärung, der aber nur nach Aufhebung der Ehe eintreten kann.[1])

§ 5. Die Anfechtungsklage und die Erklärung.

Zur Geltendmachung der Anfechtung dienen zwei Mittel: die Anfechtungsklage und die Erklärung. Die erstere kann so lange angestrengt werden, als die Ehe besteht; die letztere ist nach Erlöschen der Ehe statthaft. (Ehegesetz § 68, 1. Absatz.)

Der gemeinsame Charakter beider Anfechtungsarten ist der, daß die anfechtbare Ehe durch dieselben ungültig wird. Die Anfechtungserklärung besitzt daher eine konstitutive Kraft.

Ungültig wird aber die Ehe

1. durch die während des Bestandes der Ehe eingeleitete Anfechtungsklage + Ungültigkeitsurteil,

2. durch Anfechtungsklage + Erlöschen der Ehe und

3. Erlöschen der Ehe + Anfechtung mittelst Erklärung.

1) Betreffs der Anfechtbarkeit nimmt das Ehegesetz mit dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche denselben Standpunkt ein und weicht das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch nur insofern ab, als dessen § 1341 ganz ausdrücklich die Wirkungen der Zurückziehung der Anfechtungsklage feststellt: „wird die Klage zurückgenommen, so ist die Anfechtung als nicht erfolgt anzusehen"; dieselbe Rechtswirkung schreibt das Gesetz auch der nachträglichen Bestätigung und der Gutheißung des gesetzlichen Vertreters oder der Vormundschaftsbehörde zu.

Von den dreierlei Invalidationen ist die erste von absoluter Wirkung nicht nur insofern, als das Urteil gegenüber jedermann wirksam ist, sondern auch insofern, als man die Ungültigkeit der Ehe nicht mehr zum Gegenstande eines Streites oder Prozesses machen kann und auch nicht zu machen notwendig hat; während in den anderen zwei Fällen wer immer und wo immer, also auch *incidenter*, sich auf die Ungültigkeit berufen und seine hiervon abhängigen Rechte geltend machen kann, aber die Ungültigkeit zu beweisen hat: also hier ist die Ungültigkeit nur eine prozeßrechtliche Vorbedingung zur Einleitung der Klage, während sie im ersteren Falle eine durch Urteil beendete Sache ist.

I., Die Anfechtungsklage und die Erklärung unterscheiden sich übrigens von einander, weshalb wir dieselben abgesondert der Prüfung unterziehen müssen.

Die Anfechtungsklage gleicht insofern dem Nichtigkeitsprozesse, als er während der Ehedauer das ausschließliche Mittel zur Erwirkung der Ungültigkeitserklärung ist, wenn daher Jemand vor dem Aufhören der Ehe ein von der Ungültigkeit der Ehe abhängendes Recht geltend machen will, ist dies nur dann möglich, wenn früher die Ehe im Anfechtungsprozesse für ungültig erklärt wurde.

Doch in anderer Hinsicht sind wesentliche Divergenzen bei den beiderlei Ungültigkeitserklärungsprozessen wahrzunehmen:

So hat die Anfechtungsklage nicht nur eine prozessuelle, sondern auch eine materielle Funktion, da dieselbe außer dem Petitum bezüglich der Vorladung auch die Anfechtungshandlung enthalten muß.

Die Anfechtungsklage oder Gegenklage kann, wie wir es schon erwähnten, bis zur Fällung des Kurialurteiles oder bis zu dem Erlöschen der Ehe zurückgezogen werden; der Anfechtungsprozeß ist unterbrochen und verliert seine Wirkung, wenn das Anfechtungshindernis nachträglich entfernt wird, endlich kann man auch auf das Anfechtungsrecht verzichten.

Die zwischen den beiderlei Invalidationsprozessen bestehenden Unterschiede sind aus Folgendem ersichtlich:

1. Aktorat. Nachdem durch die, trotz des obschwebenden Anfechtungshindernisses geschlossene Ehe nur der Ehegatte eine Schädigung erleidet, genießt nur der benachteiligte Gatte das Klagerecht. Nachdem aber bei den Hindernissen der Eheunmündigkeit und Minderjährigkeit auch das allgemeine Interesse bis zur Erreichung des mündigen Alters beziehungsweise der Großjährigkeit der Ehegatten teilweise geschädigt erscheint, mußte bis zum jetzt erwähnten Zeitpunkte auch dem Königlichen Staatsanwalte, der Vormundschaftsbehörde, dem gesetzlichen Vertreter und auch den Eltern die Ausübung des Anfechtungsrechtes gestattet werden. Wir heben aber hervor, daß diese die Anfechtung nicht auf Grund ihres Rechtes, sondern im Interesse des Minderjährigen ausüben und erlischt ihre Berechtigung zur Prozeßführung sofort, wenn der Ehegatte mündig oder großjährig wird, während der Nichtigkeitsprozeß, welcher das allgemeine Interesse schützt, wenn ihn auch der Königliche Staatsanwalt oder ein Dritter eingeleitet hat, nie auf den Ehegatten übergeht, der außerdem über den Nichtigkeitsprozeß garnicht verfügt, wenn er ihn auch selbst eingeleitet hat.

a) Zur Anfechtung ist berechtigt im Falle einer durch den Eheunmündigen, entgegen den Bestimmungen des § 7 des Ehegesetzes, geschlossenen Ehe, so lange die Unmündigkeit des Ehegatten dauert, der kraft einer vom Justizminister erhaltenen Vollmacht ingerierende Königliche Staatsanwalt, ferner der Ehegatte selbst.

Aus dem Gesetzestexte (Ehegesetz § 56, Punkt a) erhellt, daß das Klagerecht des Königlichen Staatsanwaltes und des Ehegatten nicht konkurrent, sondern exekutiv ist; daß während der Eheunmündigkeit nur der Königliche Staatsanwalt, im Mündigkeitsalter auf dieser Basis nur der Ehegatte die Ehe anfechten darf; ferner daß das Gesetz den anderen Ehegatten zur Anfechtung nicht berechtigt, wenn er zur Zeit der Eheschließung schon ehemündigen Alters war.

Dem Königlichen Staatsanwalte kann die Vollmacht auch von Amtswegen erteilt werden, was durch die Verletzung des allgemeinen Interesses zu erklären ist; auch kann der Justiz-

minister von diesem Hindernisse von Amtswegen eine Dispensation erteilen (Ehegesetz § 63).[1])

Den Anfechtungsprozeß kann einleiten:

b) im Falle einer entgegen den Bestimmungen des § 8 durch den Minderjährigen ohne Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder der Eltern oder der Vormundschaftsbehörde geschlossenen Ehe: der minderjährige Ehegatte, wenn er das Mündigkeitsalter erreicht hat und, so lange seine Minderjährigkeit währt, seine Waisenbehörde durch den Waisenfiskal, jedoch nur infolge einer Weisung des Ministers des Innern (Ehegesetz § 56, Punkt b und 2. Absatz); ferner innerhalb des für die Vormundschaftsbehörde bestimmten Termines der gesetzliche Vertreter und von den Eltern derjenige Teil, dessen Einwilligung zur Ehe noch abgängig ist (Ehegesetz § 59 1. Absatz).[2])

---

1. Bei dem Anfechtungsrechte des Staatsanwaltes und der Vormundschaftsbehörde macht sich auch das oben betonte Opportunitätsprinzip geltend. Für das Verfahren ist die unter dem § 21 zitierte Justizministerialverordnung Z. 38532/1895 maßgebend, aus welcher zugleich erhellt, daß der Königliche Staatsanwalt nicht auf Grund jedes Anfechtungshindernisses, sondern bloß auf Grund des eheunmündigen Alters eine Anfechtungsklage erheben kann, während er eine Nichtigkeitsklage auf Grund eines jedweden Nichtigkeitshindernisses einzubringen berechtigt ist; ferner daß er im Anfechtungsprozesse nicht als Ingerent auftreten kann.

2) Der Erlaß des Königl. ungarischen Ministers des Innern 26662/1896 regelt das Verfahren bei den durch die Vormundschaftsbehörden anfechtbaren Ehen auf folgende Weise: „Wenn der Waisenstuhl von der auf den Bestimmungen des § 52 des XXXI. Gesetzartikels aus dem Jahre 1894 basierenden Anfechtbarkeit entweder durch die Matrikular-Aufsichtsbehörde oder auf andere Weise amtliche Kenntnis erhalten hat, ist es seine Pflicht vor Allem festzustellen, ob im Sinne der §§ 64 und 66 des Ehegesetzes der gesetzliche Vertreter oder die Eltern nicht geneigt wären die nachträgliche Gutheißung zu gewähren, beziehungsweise ob sich die nachträgliche Einwilligung oder Gutheißung der Vormundschaftsbehörde nicht nach Vernehmung der Interessenten für gewährbar erweist. Wenn die nachträgliche Einwilligung oder Gutheißung erteilt wird, muß dies der kompetenten Matrikularbehörde, d. h. derjenigen, welche bei dem Eheschlusse mitgewirkt hat, im Wege ihrer Aufsichtsbehörde mitgeteilt werden. Wenn aber der gesetzliche Vertreter oder die Eltern die nachträgliche Einwilligung nicht geben und auch die Vormundschaftsbehörde findet, daß die nachträgliche Erteilung der Einwilligung oder Gutheißung nicht gewährt werden kann, dann ist zu entscheiden, ob die

In diesem Falle ist das Anfechtungsrecht der Vormundschaftsbehörde vor dem vollendeten Mündigkeitsalter des anderen Ehegatten exklusiv, ja sogar in diesem Falle konkurriert mit ihm in der Anfechtung der Königliche Staatsanwalt, wenn der unmündige Ehegatte vom Justizministerium keine Dispensation erhielt. Soviel ist aber sicher, daß der Königliche Staatsanwalt auch in diesem Falle bloß auf Grund des Punktes a) des § 56, die Vormundschaftsbehörde dagegen nur auf Grund des Punktes b) des § 56 die Klage einreichen kann, und daß keine der Parteien beide Hindernisse als den Tatbestand der Anfechtung anführen kann.

Wenn aber der Minderjährige sein Mündigkeitsalter erreicht hat, kann sowohl er, als auch die Vormundschaftsbehörde die Ehe auf Grund des Punktes b) des § 56 anfechten; jedoch dauert das Anfechtungsrecht der Vormundschaftsbehörde nur während der Minderjährigkeit des Ehegatten. Auch in diesem Falle konkurrieren die Anfechtungsrechte und das Prävenire entscheidet, das heißt selbst auf Grund des Punktes b) des § 56 können nicht zwei Anfechtungsprozesse eingeleitet werden.

Zu bemerken ist, daß jener Ehegatte, der nach Erreichung seiner Mündigkeit die Ehe anerkennt, diese auf Grund des trennenden Ehehindernisses der Minderjährigkeit, also auf Grund des Punktes b) des § 56 nicht anfechten kann, selbst wenn er *de facto* entgegen den Bestimmungen des § 8 des Ehegesetzes die Ehe ohne Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, der Eltern oder der Vormundschaftsbehörde und ohne deren Gutheißung geschlossen hätte. [1])

Anfechtungsklage nicht von Amtswegen eingeleitet werden soll? Nachdem ich aber diese Frage von einem höheren, für das ganze Land einheitlich geltenden Standpunkte geregelt wissen will, richte ich an das Waisenamt die Aufforderung, es möge mir von Fall zu Fall ausführlichen Bericht erstatten und die Anfechtungsklage durch den Waisenanwalt im Sinne des Punktes b) des § 56 des Gesetzartikels XXXI aus dem Jahre 1894 nur auf Grund der von mir erteilten Instruktion einleiten lassen.

1) Der letzte Absatz des § 56 des Ehegesetzes macht den Übelständen ein Ende, welche möglicherweise entstehen könnten, wenn der auf Grund des Punktes a) des § 56 zur Anfechtung berechtigte Ehegatte, welcher nach Erlangung seines mündigen Alters die Ehe gutheißt, die Ehe dennoch auf Grund

Das Anfechtungsrecht des gesetzlichen Vertreters oder eines Elternteiles ist aber nur ein bedingtes, indem die Anfechtung ihre Wirkung verliert, wenn die Vormundschaftsbehörde dieselbe nicht drei Monate nach Erhalt der Verständigung sich zu eigen macht (Ehegesetz § 59, Absatz 2). Wenn aber die Vormundschaftsbehörde der Anfechtung beitritt, hat dies dieselbe Wirkung, als wenn die Anfechtung von Seiten der Vormundschaftsbehörde erfolgt wäre. [1]) Noch zu bemerken ist folgendes: wenn der gesetzliche Vertreter oder ein Elternteil in die Ehe einwilligte, der andere Teil aber trotz der Notwendigkeit seiner Zustimmung im Sinne des § 8 des Ehegesetzes, dies verweigerte: in diesem Falle kann jener gesetzliche Vertreter oder jener Elternteil,

---

des Punktes b) des § 56 noch ferner anfechten könnte. Diese Bestimmung ist eine sehr richtige, denn der Zweck der Gutheißung ist nicht nur der, ein konkretes Ehehindernis aufzuheben, sondern er ist im Allgemeinen darauf gerichtet, die Gültigkeit einer Ehe zu bewahren. (Vergl. Entw. II, S. 116.)

1) Dem gesetzlichen Vertreter und dem berechtigten Elternteile hat das Gesetz die bedingungsweise Anfechtungsberechtigung darum gewährt, daß der Schutz der Interessen des Minderjährigen je besser gesichert sei. Es ist nämlich möglich, daß die Anfechtungsbehörde nur verspätet von der Anfechtbarkeit amtliche Kenntnis erhält oder daß ein amtliches Versäumnis stattfindet, gegen welches wegen der Kürze der noch rückständigen Teilfrist auf ordentlichem, prozessuellem Wege keine Remedur mehr zu finden wäre. In solchen oder ähnlichen Fällen ist das Versäumnis der Vormundschaftsbehörde dem Minderjährigen nicht so nachteilig, wenn auch der gesetzliche Vertreter oder der berechtigte Elternteil die Anfechtungsklage erheben kann und die Vormundschaftsbehörde zur gehörigen Verteidigung der Interessen der Minorennen fernere drei Monate Zeit gewinnt. (Vergl. Entw. S. 130—131.) Es sagt aber weder der Entwurf, noch die in der 2. Anmerkung zitierte Verordnung des Ministeriums des Innern etwas darüber, ob die Vormundschaftsbehörde im Falle eines durch den gesetzlichen Vertreter oder die Eltern angestrengten Anfechtungsprozesses *puncto* der Sichzueigenmachung der Klage selbständig Beschluß fassen kann, oder aber erst die Meinung oder die Instruktion des Ministeriums des Innern einholen müsse. Ohne ausdrückliche diesbezügliche Disposition muß die Frage derartig gelöst werden, daß deren Erledigung nicht dem Wirkungskreise des Ministeriums des Innern angehört, obwohl unstreitig die Analogie des durch den Waisenanwalt anzustrengenden Anfechtungsprozesses und des durch den gesetzlichen Vertreter oder die Eltern angestrengten Prozesses am Tage liegt und es richtiger wäre, zum Zwecke eines gleichmäßigen Verfahrens, dem Minister des Innern das Entscheidungswort zu geben.

welcher der Ehe zustimmte, diese nicht wegen des Mangels der Einwilligung des andern oder wegen Mangels der vormundschaftsbehördlichen Genehmigung, beziehungsweise Gutheißung anfechten.

c) Im Falle der §§ 53—55 des Ehegesetzes kann die Ehe durch den gezwungenen, irrenden oder getäuschten Gatten angefochten werden (Ehegesetz Punkt e) des § 56).

Diese Disposition entspricht sowohl dem Standpunkte der in Wirksamkeit gewesenen konfessionellen Kirchenrechte, als auch demjenigen der ausländischen Gesetzgebung.

Selbstverständlich ist es, daß wenn diese Ehehindernisse beiden Eheleuten gegenüber vorhanden sind, so besonders im Falle der unter Punkt f) des § 54 angeführten Art des Irrtums beide Eheleute das Anfechtungsrecht haben, da beide als geschädigte Personen zu betrachten sind.[1])

2. Gegen wen richtet sich die Klage? Wenn der Königliche Staatsanwalt oder der Waisenfiskal den Anfechtungsprozeß einleitet, muß dieser gegen beide Eheleute oder deren gesetzlichen Vertreter gerichtet sein; wenn aber die Einleitung von Seiten des berechtigten Ehegatten erfolgt, muß dieser gegen den anderen Ehegatten oder dessen gesetzlichen Vertreter eingebracht werden, auch dann, wenn beide Eheleute das Aktoratsrecht besäßen.

Wenn der Geklagte eine Gegenklage erhebt, ist bezüglich des Klagerechtes das unter dem Aktorate Vorgebrachte maßgebend, da die Gegenklage prozeßrechtlich von gleicher Wirkung wie die Klage ist.

Es gilt die Regel, daß seine Ehe nur der Ehegatte selbst anfechten kann und daß dem gesetzlichen Vertreter dieses Recht nicht zusteht.[2]) Darum sagen wir, daß die Anfechtung das

1) In Hinsicht des Punktes f) des § 54 hebt dies auch der Entwurf hervor (Band II Seite 126). Ebenso Curie 2448/1897 Dezisionenarchiv Band 9 Seite 250.

2) Der erste Absatz des § 69 lautet: „Der Ehegatte kann seine Ehe nur selbst anfechten. Dieses Recht steht dem gesetzlichen Vertreter nicht zu.“ Diese Verfügung im Gegensatze zu Aliena a) b) des § 58 kann sich nur auf die Anhängigkeit des Prozesses beziehen und spricht nicht von der Anfechtbarkeit.

persönlichste Recht ist.[1]) Diese Beschränkung statuiert aber das Gesetz nur bezüglich des Klägers, woraus folgt, daß den Geklagten, wenn es notwendig ist, auch im Anfechtungsprozesse sein gesetzlicher Vertreter vertreten kann.[2])

Der in seiner Handlungsfähigkeit beschränkte Ehegatte ist im Anfechtungsprozesse prozeßfähig (Ehegesetz § 69).

Auf die handlungsunfähigen Eheleute können die Regeln der gesetzlichen Vertretung nicht in Anwendung kommen.

Es ist noch zu bemerken, daß jene Frau, die entgegen den Bestimmungen des § 8 des Ehegesetzes eine Ehe einging, in der Anwendung der auf die Anfechtung der Ehe Bezug habenden Normen bis zum vollendeten 24. Lebensjahre derselben Behandlung unterliegt wie die Minderjährigen. In diesem Falle kann daher die Ehe durch die Vormundschaftsbehörde auf Grund des Punktes b) des § 56, durch den gesetzlichen Vertreter aber oder durch einen Elternteil auf Grund des § 59 angefochten werden. Diese Norm ist im Interesse des Schutzes der Frau statuiert worden, damit sie der gleichen Behandlung wie minderjährige Männer teilhaftig werde.

Als gesetzlicher Vertreter hat in solchem Falle auch ferner nur Derjenige betrachtet zu werden, der bei der Eheschließung in dieser Eigenschaft fungierte. — Dasselbe ist auch die Vormundschaftsbehörde betreffend der Fall (Ehegesetz § 129).

Den Königlichen Staatsanwalt legitimiert die Instruktion des Justizministers, den Waisenfiskal der Auftrag der Vormundschaftsbehörde und die Vollmacht des Ministeriums des Innern zur Einleitung der Anfechtungsklage. Es muß daher die Instruktion, beziehungsweise der Auftrag und die Vollmacht der Klage beigefaltet werden.

Wenn der Ehegatte im Falle der entgegen den Bestimmungen des § 7 des Ehegesetzes geschlossenen Ehe im Laufe des durch den Königlichen Staatsanwalt eingeleiteten Prozesses seine

---

1) Vergl. Entwurf 90—94. Hieraus folgt, daß der Erbe oder der Kurator die Klage nicht zurückziehen kann, während die Partei sie widerrufen könnte. Nur jene Beschränkung lastet auf den Widerruf, daß nach Aufhebung der Ehe auch die Partei nicht mehr Klage erheben kann.

2) Siehe Entwurf II, 147, 148.

Mündigkeit erreicht, oder wenn er im Falle der entgegen den Bestimmungen des § 8 des Ehegesetzes geschlossenen Ehe, im Laufe des durch die Vormundschaftsbehörde angestrengten Prozesses großjährig wird, so übergeht der Prozeß in demselben Stadium, in welchem er sich eben befindet, auf ihn (Ehegesetz § 69). Dieselbe Norm ist auch dann anzuwenden, wenn der Ehegatte im Laufe des durch den gesetzlichen Vertreter oder einen Elternteil eingeleiteten Anfechtungsprozesses großjährig wird, ob nun die Vormundschaftsbehörde seinen Prozeß sich zu eigen machte oder nicht.

Nachdem weder der Königliche Staatsanwalt noch der Waisenfiskal auf Grund jedes Anfechtungshindernisses den Anfechtungsprozeß einleiten kann, ist es unzweifelhaft, daß man wider dieselben keine Anfechtungsgegenklage erheben kann, doch kann auch in einem derartigen Prozesse wider den Königlichen Staatsanwalt eine Nichtigkeitsgegenklage erhoben werden, da die Nichtigkeitsgegenklage hier dem allgemeinen Interesse dient, über welches zu wachen im Sinne des Gesetzes der Königliche Staatsanwalt berufen ist.

3. Andere Personen im Anfechtungsprozesse. Laut unserer bestehenden gerichtlichen Praxis muß in jedem vom Ehegatten eingeleiteten Anfechtungsprozesse ein Verteidiger der Ehe bestellt werden; ferner nachdem die Prozeßfähigkeit der Personen von beschränkter Handlungsfähigkeit sich nur auf die Anfechtung der Ehe oder deren Verteidigung bezieht, muß, wenn im Anfechtungsprozesse über die gesetzliche oder ungesetzliche Geburt des Minderjährigen geurteilt werden soll, auch deren gesetzlicher Vertreter in den Prozeß einbezogen werden.

4. Bezüglich des Termins der Einleitung eines Anfechtungsprozesses ist die allgemeine Regel die, daß nach Aufhebung der Ehe ein solcher Prozeß nicht statthaft ist.

Der Termin der Anfechtung ist ein Jahr (Ehegesetz § 57 1. Absatz). Für die Ausübung des Anfechtungsrechtes hat das Gesetz einen kurzen Präklusivtermin bestimmt und hierdurch dieses Recht — entgegen dem Nichtigkeitsklagerechte — der Verjährung unterworfen, aus dem Grunde, weil es sowohl mit dem

allgemeinen als auch mit dem Privatinteresse im Widerspruche stände, wenn in Beziehung auf die Gültigkeit der Ehe eine längere Zeit hindurch Ungewißheit herrschen würde. In solchen Fällen, wenn die Anfechtung der Ehe ausschließlich vom Willen der Ehegatten abhängt, kann es auch vom moralischen Standpunkte nicht gebilligt werden, daß der andere Eheteil durch eine länger währende ungewisse Situation auf Grund des Gesetzes zur Erfüllung seiner ehelichen Pflichten gezwungen werde. Die zeitliche Beschränkung der Ausübung des Anfechtungsrechtes ist keine Verkürzung des zur Anfechtung berechtigten Ehegatten, da man aus dem resultatlosen Verstreichen des Termines mit Recht den Schluß ziehen kann, daß er die Ehe nicht anfechten will[1]).

Der Anfechtungstermin muß aber für die verschiedenen Berechtigten verschieden berechnet werden, demnach es möglich ist, daß bei Konkurrenz des Anfechtungsrechtes (wie z. B. im Falle des Punktes b) des § 56 zwischen dem mündig gewordenen Ehegatten, der Vormundschaftsbehörde, dem gesetzlichen Vertreter und den Eltern) die Ehe bis zu einem gewissen Zeitpunkte anfechtbar wird, z. B. weil der Ehegatte schon sein mündiges Alter erreichte, und für ihn das Jahr noch nicht abgelaufen ist; wenn dieses Jahr abgelaufen ist und die Vormundschaftsbehörde, der gesetzliche Vertreter oder die Eltern von der Anfechtbarkeit noch nichts wissen, kann die Ehe nicht angefochten werden, doch sie wird wieder bis zur Erlangung der Großjährigkeit des Ehegatten anfechtbar, wenn die Vormundschaftsbehörde, der gesetzliche Vertreter oder die Eltern später von dem Tatbestande der Anfechtbarkeit Kenntnis erhalten.

Der einjährige Anfechtungstermin muß folgendermaßen berechnet werden:

a) Im Falle einer entgegen den Bestimmungen des § 7, daher durch einen Eheunmündigen ohne justizministerliche Dispensation geschlossenen Ehe für den Königlichen Staatsanwalt

1) Vergl. Entwurf II, 126—127. Die betreffs der Ehetrennung eingebrachte Klage unterbricht die für die Anfechtung der Ehe festgesetzte Verjährungsfrist nicht.

von jenem Tage angefangen, an welchem ihm die Anfechtbarkeit der Ehe zur amtlichen Kenntnis gelangte, für den Ehegatten von jenem Tage angefangen, an welchem er ehemündig wurde (Ehegesetz § 17 Punkt a).

b) Im Falle der entgegen den Bestimmungen des § 8 des Ehegesetzes durch den Minderjährigen ohne Einwilligung beziehungsweise Gutheißung der Eltern, des gesetzlichen Vertreters oder der Vormundschaftsbehörde eingegangenen Ehe in Bezug auf die Vormundschaftsbehörde von jenem Tage angefangen, an welchem sie von der Eheschließung amtliche Kenntniß erhielt: in Bezug auf den Ehegatten von jenem Tage angefangen, an welchem cr die Ehe einging, wenn er aber damals noch eheunmündigen Alters war, von jenem Tage, an welchem er sein Mündigkeitsalter erreicht hat. (siehe Ehegesetz § 57 Punkt a).

Im Interesse des Bestandes der Ehe *(in favorem matrimonii)* statuiert das Gesetz, daß in jenem Falle, wenn der gesetzliche Vertreter oder jener Elternteil, dessen Einwilligung zur Ausschließung der Anfechtung genügend ist, vor der amtlichen Benachrichtigung der Vormundschaftsbehörde Kenntnis erhielt, das Jahr an dem Tage beginnt, an welchem der gesetzliche Vertreter oder ein Elternteil die Kenntnis erhielt. Wenn aber der nachträgliehe Konsens Beider notwendig ist und die Kenntnis an verschiedenen Tagen entstand, ist der Termin vom Tagc der späteren Kenntnisnahme zu berechnen; endlich wenn der gesetzliche Vertreter oder die Eltern von dem trennenden Hindernisse der Minderjährigkeit damals Kenntnis erhielten, als noch kein gesetzlicher Vertreter oder berechtigter Elternteil vorhanden war, nimmt der einjährige Termin an jenem Tage seinen Anfang, an welchem er gesetzlicher Vertreter oder zur Einwilligung berechtigter Elternteil wurde. (Ehegesetz § 58.)

Diese Ausnahme vom Punkte b) des § 57 wird darum vom Gesetze gestattet, damit es die Dauer der Ungewißheit betreffs der Gültigkeit der Ehe auch dadurch abkürze. So wird es dann möglich, daß die Vormundschaftsbehörde ihres Anfechtungsrechtes verlustig wird, wenn sie nämlich erst nach Ablauf

eines nach obigen Bestimmungen von der Kenntnisnahme des gesetzlichen Vertreters oder Elternteiles an zu berechnenden Jahres von dem Anfechtungshindernis, welches in den Bestimmungen des § 8 des Ehegesetzes angeführt ist, Kenntnis erlangt. — Eine Ausnahme bildet natürlich jener Fall, wenn zu der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters oder des Elternteiles auch der vormundschaftliche Konsens notwendig ist, da dann das Jahr in Bezug auf die Vormundschaftsbehörde an jenem Tage beginnt, an welchem sie von der Anfechtbarkeit amtliche Kenntnis erhielt; das heißt, damals — während der Minorennitätsdauer — ist das Anfechtungsrecht der Vormundschaftsbehörde nicht ausgeschlossen, trotzdem ein Jahr seit der Kenntnisnahme von Seiten des gesetzlichen Vertreters oder der Eltern schon verstrichen ist. Diese Ausnahmsstatuierung ist darum notwendig, damit das Kontrollsrecht der Vormundschaftsbehörde nicht vereitelt werde in solchem Falle, wenn ohne ihre Gutheißung, dem Gesetze entsprechend, das Interesse des Minderjährigen nicht gehörig geschützt erscheint.

c) Im Falle von Zwang, Irrtum oder Täuschung (Ehegesetz § 53—55) ist die einjährige Anfechtungsfrist von jenem Tage an zu rechnen, an welchem der Ehegatte vom Zwange befreit wurde, oder den Irrtum oder aber die Täuschung erkannt hat (Ehegesetz § 57, Punkt c).

Diese Anordnung wird von der Judikatur in liberalem Sinne ausgelegt, besonders in Anbetracht dessen, wann der beleidigte Ehegatte den Irrtum oder die Täuschung erkannt haben mag. Eine ständig gewordene Praxis ist es, daß die Jahresfrist nicht nur vom Tage des Erkennen des Irrtumes oder der Täuschung, sondern auch von jenem Tage gerechnet werden kann, an welchem der geschädigte Teil die Lebensgemeinschaft in Folge des Anfechtungshindernisses abgebrochen hat. [1]) Ferner wurden auch solche Urteile gefällt, welche das Klagerecht anerkannten, obwohl die Klägerin ihre Klage erst drei Jahre nach Abschluß der Ehe einreichte, indem das Urteil

1) Curie 6407/1900 Jogtudományi Közlöny 1901/17, identisch: Curie 6407/1901 Jog. 1901/9.

jene auf den Begriff der weiblichen Unschuld gegründete Motivierung der Klägerin für wahr annahm, daß sie die eigentliche Natur der ehelichen Verpflichtung und die diesbezügliche Untauglichkeit ihres Mannes dazu erst später, nicht lange vor der Eingabe der Klage erkannt habe.[1]) Es existiert auch ein solcher Beschluß, welcher die zur Einreichung der Anfechtungsklage bestimmte Zeitfrist von jenem Zeitpunkte rechnet, an welchem die Impotenz des Beklagten in dem vor dem Gerichtshofe geführten Ungültigkeitsprozesse erst nach wiederholter ärztlicher Untersuchung beider Eheleute durch medizinische Sachverständige in erster und zweiter Instanz festgestellt wurde, weil die Klägerin erst da eine jeden Zweifel ausschließende Kenntnis darüber erhielt, daß der Geklagte zur Erfüllung der ehelichen Verpflichtung schon bei der Eheschließung und ständig unfähig war, trotzdem sie daraus, daß der Gatte während ihres Beisammenlebens das *debitum conjugale* nicht erfüllte, auf die Impotenz ihres Gatten folgern konnte (Curie 7183/1900).

Schließlich heben wir noch hervor, daß die einjährige Anfechtungsfrist in ihrem Laufe unterbrochen wird und pausiert, wenn der Ehegatte in der Einbringung der Anfechtungsklage durch Gewalt oder Handlungsunfähigkeit gehindert wird. Diese Bestimmung muß entsprechender Weise in Anwendung kommen, wenn der zur nachträglichen Einwilligung berechtigte gesetzliche Vertreter oder die Eltern in der Verständigung der Vormundschaftsbehörde behindert sind (Ehegesetz § 60).

5. Im Sinne der bei uns herrschenden richterlichen Praxis muß infolge der Anfechtungsklage vor der Tagfahrt eine Versöhnung der Eheleute versucht werden, mit Ausnahme jener Anfechtungsprozesse, welche der Königliche Staatsanwalt oder die Vormundschaftsbehörde anstrengt.

6. *Puncto* des Gegenstandes des Anfechtungsprozesses, der Beweisführung, der geltendmachbaren vermögensrechtlichen Ansprüche, der Anordnung der Separation von Tisch und Bett und der einschlägigen Verfügungen, der Anwendung des Rechtes und der Wirkung des Urteils, wie auch des Feststellungs-

1) Curie 2030/1901 Jogtudományi Közlöny 1901/42.

prozesses: ist das beim Nichtigkeitsprozesse (§ 21 V—X) Vorgebrachte entsprechend anzuwenden.

II. Die Erklärung, als zweites Anfechtungsmittel,[1]) dient eigentlich zur Konstatierung dessen, daß der anmeldende Ehegatte die schon aufgelöste Ehe für ungültig hält und anficht. Auf Grund der Erklärung, welcher, wie wir es schon oben darlegten, nur in einem Falle Raum gegeben wird,

---

1) Diese Erklärung, welche aus dem deutschen Entwurfe übernommen wurde, ist eine ganz neue Institution unseres Rechtes und ist das hinsichtlich ihrer Erhebung zu befolgende Verfahren noch nicht geregelt. Auch hat die Gerichtspraxis es noch nicht festgestellt, ob selbe durch ein Gesuch oder durch Klage bewerkstelligt werden muß, und was die Erklärung zu enthalten hat. Jedoch kann eine derartige Geltendmachung nicht für eine Klage angesehen werden, da doch gegen den andern Ehegatten, also den Einzigen, dem die Rolle des Geklagten zufallen würde, als mittlerweile Gestorbenen keine Klage gerichtet werden kann. Der § 72 des 1894er Gesetzentwurfes für das Verfahren in Eheangelegenheiten verfügte wohl über die Erklärung, doch faßte er deren Wesen irrig auf, da er verfügt, daß die Erklärung auch dem gewesenen Ehegatten zugestellt werden soll, während dieser doch nicht mehr am Leben ist. Der Civilprozeßordnungsentwurf beschäftigt sich mit der Erklärung nicht, weshalb wir die Aufnahme des folgenden neuen Paragraphen empfohlen haben: „Die auf den Bestimmungen des § 68 des Ehegesetzes beruhende Erklärung hat mittelst Gesuchseingabe zu erfolgen, wobei der Nachweis erbracht werden muß, daß die Ehe zu Recht bestand und mit dem Tode des zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten ein Ende nahm; ferner hat das Gesuch jene Enunziation des Gesuchstellers zu enthalten, daß er die Ehe für ungültig betrachtet wissen will. Das Gesuch muß auch die Nennung der Erben nebst dem Nachweis dessen, daß sie tatsächlich die Erben des Ehegatten sind, enthalten. Die Erklärung hat bei der im Sinne des § 670 kompetenten Gerichtsbehörde zu erfolgen. Der Gerichtshof hat über die Erklärung durch Bescheid zu beschließen und, wenn er diese für begründet findet, sie einfach zur Kenntnis zu nehmen und die erfolgte Erklärung dem kompetenten staatlichen Matrikelamte, dem Nachlaßgerichte des verstorbenen Ehegatten und dessen Erben zur Kenntnis zu bringen. Wenn unbekannte Erben vorhanden sind, muß für dieselben gleichzeitig ohne Anspruchnahme des Kundmachungsverfahrens ein Kurator bestellt werden. Jener Umstand, daß die Erklärung etwa an einer inkompetenten Gerichtsstelle erfolgte, oder daß ein inkompetentes Nachlaßgericht verständigt wurde, oder daß die Verständigung eines Erben unterblieb, macht die Erklärung nicht unwirksam. (Vergl. vom Verfasser dieses Werkes: „Bemerkungen zum XI. Titel des Civilprozeßordnungsgesetzentwurfes“, Seite 60.)

wenn nämlich die Ehe durch den Tod des nichtberechtigten Ehegatten aufhörte, spricht das Gericht nicht die Ungültigkeit aus, weil die Erklärung nur eine Anfechtungserklärung ist, ein Rechtsvorbehalt, eine Rechtssicherung, eine Vorbedingung des Prozesses, darauf bezüglich, daß sowohl der Anmelder als jedweder andere, der von der Ungültigkeitserklärung der Ehe abhängige Rechte besitzt, in einem besonderen Feststellungsprozesse oder in dem wegen Anerkennung seines Anspruches eingeleiteten Prozesse, also auch incidenter die Ungültigkeitserklärung aussprechen lassen kann. Die Erklärung schafft eine besondere prozeßrechtliche Möglichkeit, teilweise gibt sie ein Klagerecht dazu, daß infolge der Klage des Anmelders oder der rechtlich Interessierten die gerichtliche Feststellung der Ungültigkeit oder die Anerkennung von deren Rechtsfolgen erwirkt werden kann. Im Rahmen des anhängig zu machenden Prozesses muß dann untersucht werden, ob eine berechtigte Person zur richtigen Zeit und am richtigen Orte die Erklärung gemacht und es hat auch der Nachweis erbracht zu werden, daß die Ehe, auf welche die Erklärung Bezug hatte, tatsächlich ungültig war.

Die Erklärung ist unwiderrufbar (Ehegesetz § 68), jedoch anfechtbar, wenn die Person, welche die Erklärung machte, z. B. geisteskrank war.

In Verbindung mit der Erklärung hat die Partei auch die Erben des verstorbenen Ehegatten nachzuweisen, weil der Königliche Gerichtshof sowohl diese, wie auch das Nachlaßgericht und den kompetenten staatlichen Matrikelführer von der erfolgten Anfechtung verständigt.

Der Gerichtshof beraumt infolge der Erklärung keine Tagfahrt an, sondern nimmt die Erklärung, wenn sie diese für motiviert findet, ganz einfach zur Kenntnis.[1]

Der Termin der Erklärung ist ebenfalls ein Jahr, welches zu Gunsten des Anmelders gemäß den Bestimmungen des

---

1) Der Königliche Gerichtshof fällt seinen Beschluß im Sinne des § 1 des X. Gesetzartikels aus dem Jahre 1898 in einem Dreiersenat.

Punktes c) des § 57 und des § 60 des Ehegesetzes zu rechnen ist.[1])

III. Kapitel.

Rechtliche Folgen der Eheungültigkeit.

§ 6. Die Rechtswirkung der Ungültigkeit und die vermeintliche (putative) Ehe. Mag nun die Ehe nichtig oder anfechtbar sein, und es wird entweder die Nichtigkeit oder die Anfechtbarkeit geltend gemacht, so hat die Ungültigkeit dieselben Rechtsfolgen, da die ungültige Ehe so angesehen werden muß, als wenn sie garnicht eingegangen worden wäre (Ehegesetz §§ 46 und 66, Absatz 2): die Ehe wird ein *matrimonium non existens*. Hieraus folgt, daß jene Regeln, die wir als auf die Unehe Bezug habend schon entwickelt haben, sich auch auf die ungültigen Ehen beziehen, und zwar mit rückwirkender Kraft bis zum Zeitpunkte des Abschlusses derselben. Zwischen der Nichtexistenz, ferner zwischen der geltend gemachten Nichtigkeit und Anfechtbarkeit ist also bezüglich der Rechtsfolgen prinzipiell kein Unterschied vorhanden, nur stellen sich die Rechtswirkungen bei den letzteren Ehen später ein, aber dann *ex tunc:* nämlich das Ehegesetz privilegierte die geltend gemachte Nichtigkeit und

1) Das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch verfügt in vieler Hinsicht *puncto* des Anfechtungsprozesses in anderer Weise. So ist laut des § 1339 eine sechsmonatliche Anfechtungsfrist. Der § 1340 hinwider enthält jene richtige Verfügung, daß, wenn der gesetzliche Vertreter des Ehegatten die Ehe nicht rechtzeitig angefochten hat, der Ehegatte nach Erlangung seiner Geschäftsfähigkeit die Ehe ebenso angreifen kann, als wenn er nie einen gesetzlichen Vertreter besessen hätte. Im Sinne des § 1432 ist die Erklärung in öffentlich beglaubigter Form bei dem Nachlaßgerichte abzugeben, welches diese sowohl demjenigen mitteilen soll, welcher im Falle der Gültigkeit der Ehe, als auch demjenigen, welcher im Falle der Nichtigkeit der Ehe Erbe des verstorbenen Ehegatten ist. Jedermann kann in die Erklärung Einsicht nehmen, der ein rechtliches Interesse glaubhaft macht. Die Ehe kann nur durch den geschädigten Teil angefochten werden, demnach also auch hier das gemeingesetzliche *negotium claudicans* in die Anfechtbarkeit eingekeilt ist. Doch das Ehegesetz weicht von der gemeinrechtlichen Anfechtbarkeit auch darin ab, daß es auch dem Extraneus (Königl. Staatsanwalt, Vormundschaftsbehörde, gesetzlichen Vertreter, Elternteil) ein Klagerecht einräumt, was im deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche nicht enthalten ist.

Anfechtbarkeit bis zum Zeitpunkte der Geltendmachung und erteilte ihnen provisorisch die Rechtsfolgen der Ehe.

Die Ungültigkeitserklärung hat demnach in mancher Hinsicht eine konstitutive Kraft, insoferne sich die Rechtswirkungen der Ungültigkeit nicht früher einstellen können. Die geltend gemachte Nichtigkeit und Anfechtbarkeit ist eigentlich von späterer Entstehung, während die Nichtexistenz eine vom Anfange an bestehende gemeinrechtliche Nullität ist. Aber nur bezüglich des Zeitpunktes ihres Entstehens ist eine Differenz zwischen ihnen, da sie inhaltlich in Hinsicht der Wirkung mit einander dann einig sind, wenn die ehegesetzliche Ungültigkeit schon eingetreten ist.

Zufolge der Ungültigkeitserklärung hört die bevorrechtete Stellung der nichtigen und anfechtbaren Ehen auf und zwar nicht nur für die Zukunft, sondern auch für die Vergangenheit.

Für die in der Zukunft noch entstehenden Rechtsverhältnisse und für die infolge der Nichtexistenz der Ehe entstandene rechtliche Lage ist es leicht, billig und gerecht, die Rechtsfolgen der Unehe anzuwenden; aus jenen erwächst für niemand ein Nachteil, denn nun ist es sicher, daß die Ehe nicht zu Recht besteht; es ist nicht notwendig, ja es ist nicht möglich die Eheleute oder das Verhältnis, auf welches ihr etwaiges ferneres Zusammenleben basiert, weiter in Schutz zu nehmen, auch die mit ihnen kontrahierenden dritten Personen nicht, selbst wenn diese vielleicht keine Ahnung von der Nichtexistenz der Ehe haben. Das *jus strictum* muß zur Anwendung gelangen, da keine gesetzliche Ehe zwischen den Parteien zu Recht besteht.

Schwieriger und manchmal auch ungerechter wäre es, für die Vergangenheit die Normen der nicht existierenden Ehe immer strikt anzuwenden. Schwieriger, da hieraus eine Unmasse von Verwickelungen entstünde, wenn wir die erworbenen Rechte und die *bona fides* nicht respektieren. Ungerecht wäre aber in vielen Fällen dieses Verfahren, da das Gesetz selbst statuiert, daß die nichtige Ehe nicht für nichtig und die anfechtbare Ehe geradezu für gültig angesehen werden muß, so lange keine Ungültigkeitserklärung erfolgt ist; es würden daher die dem Gesetze vertrauenden Parteien bestraft werden, wenn wir die

Normen der Nichtexistenz der Ehe vom Zeitpunkte der Eheschließung angefangen bedingungslos in Anwendung kommen ließen.

Das Ehegesetz zieht für die Zukunft unbedingt die Konsequenzen der Nichtexistenz, das ist, die Ungültigkeit ist absolut und besteht gegenüber jedermann zu Recht, ob derselbe davon unterrichtet ist oder nicht und zwar vom Zeitpunkte der rechtskräftigen Enunziation der Ungültigkeit angefangen. Hieraus folgt, daß die Frau den Namen und den Rang ihres Mannes nicht weiter besitzt, daß eheliche Vermögensrechte, aus der Ehe folgende vermögensrechtliche und gesetzliche Erbansprüche unter ihnen nicht entstehen können, wenn sie auch das Beisammenleben fortsetzen.

Aber betreffs der Vergangenheit, respektive der Zeit vom Zeitpunkte des Eheschlusses bis zur rechtskräftigen Enunziation der Ungültigkeit stellt sich auch das ungarische Privatrecht nicht auf so strengen Standpunkt. Bei der Entscheidung der Frage, und zwar sowohl zum Vorteile der Eheleute, als auch der mit ihnen kontrahierenden dritten Personen, nimmt es die *bona* oder *mala fides* als Ausgangspunkt an, und wendet gegenüber der *bona fide* handelnden Person die Rechtsfolgen der gültigen Ehe an. Dieser Standpunkt ist richtig und entspricht eigentlich in Hinsicht der Entscheidung über die Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte jener bestehenden allgemeinen Regel, laut welcher die Ungültigkeit bei jedem mangelhaften Rechtsgeschäfte nur den *mala fide* handelnden Vertragsteil schädigt. —

Aus diesem Grundprinzipe stellen sich die Rechtswirkungen der Eheungültigkeit für die Vergangenheit und für die in der Vergangenheit entstandenen Rechtsverhältnisse nur dann ein, wenn eine *mala fides* vorhanden ist. Wenn jeder Ehegatte zur Zeit der Eheschließung es wußte, daß ein trennendes Ehehindernis vorliegt, dann stellen sich bedingungslos die Rechtskonsequenzen der Ungültigkeit ein und zwar nicht nur gegenüber den Eheleuten, sondern auch gegenüber den Kindern derselben, die daher ungesetzliche sind. Wenn aber die mit den Eheleuten kontrahierende dritte Person *mala fide* handelte, trotzdem die Parteien oder eine von ihnen *bona fide* handelte, so stellen sich auch gegenüber der dritten Person *puncto* des Rechtsgeschäftes die Konsequenzen der Eheungültigkeit ein.

Hingegen jener Ehegatte, welcher die Ehe *bona fide* geschlossen hat, also möglicherweise beide, ferner jene dritte Person, die *bona fide* einen Vertrag mit den Ehegatten geschlossen hat, ist auf Grund ihrer *bona fides* von den auf die Vergangenheit Bezug habenden rechtlichen Konsequenzen der Eheungültigkeit befreit und hat die ungültige Ehe für dieselben die Wirkung der gültigen. Die *bona fides* der Eltern oder wenigstens eines derselben kommt auch den Kindern zu statten, die in diesem Falle gesetzlich werden.

Demnach bestehen zwei Ausnahmen in unserem Privatrechte von der auf die Vergangenheit Bezug habenden Rechtswirkung der Eheungültigkeit, nämlich 1. zu Gunsten des Ehegatten oder beider Ehegatten, die *bona fide* gehandelt haben, und 2. zu Gunsten der *bona fide* handelnden dritten Personen.

Es ist aber auch ein dritter Standpunkt vorhanden, demzufolge das Ehegesetz die ungültige Ehe auch nach der Ungültigkeitserklärung nicht so betrachtet, als wäre sie nie geschlossen worden. Diese Exzeption hat das Ehegesetz für einzelne Ehehindernisse aufgestellt, welche Hindernisse daher auch nach der rechtskräftigen Enunziation der Ungültigkeit weiter wirken und existent sind.

Wir behandeln diese drei Ausnahmen jede besonders:

1. Jene Ehehindernisse, welche auch auf Grund der ungültigen Ehe zu Tage treten, sind die folgenden: die Schwägerschaft in gerader Linie (Ehegesetz Punkt d, § 11) die Doppelehe (Ehegesetz § 12), die Nachstellung nach dem Leben des Ehegatten (Ehegesetz § 13) als Nichtigkeitshindernisse; ferner das im Punkte b) des § 18 des Ehegesetzes angedeutete verbietende Ehehindernis der vollen Adoption, die bestehende nichtige Ehe (Ehegesetz § 21), ferner die verbietenden Ehehindernisse der Verurteilung wegen Gattenmordes (Ehegesetz § 23) und der im Gesetze vorgeschriebenen Wartezeit.

2. Zu Gunsten der *bona fide* handelnden dritten Personen statuiert der § 133 des Ehegesetzes, daß im Falle man sich mit in ungültiger Ehe lebenden Ehegatten vor der Ungültigerklärung in Rechtsgeschäfte eingelassen, die ungültige Ehe die Rechtswirkung der gültigen Ehe hat.

Die Billigkeit und das Interesse der Verkehrssicherheit rechtfertigen die Richtigkeit der Exzeption.

Die *bona fides* kann nur dann festgestellt werden, wenn die mit den Eheleuten kontrahierende dritte Person bei dem Abschlusse des Rechtsgeschäftes nicht wußte, daß die Ehe nichtig oder anfechtbar sei. — Eine später auftretende *mala fides* ist unschädlich, hingegen kann der § 133 dann nicht in Anwendung kommen, wenn die Invalidation rechtskräftig stattgefunden hat, ob nun diejenige dritte Person, die mit den gewesenen Ehegatten einen Vertrag einging, hiervon wußte oder nicht. Wenn aber die Ehe vor der Inrechtskrafttretung des die Nichtigkeit oder die Ungültigkeit der Ehe aussprechenden Urteiles aufhörte, so besteht die Ausnahme weiter, da man in diesem Falle vom kontrahierenden Dritten noch weniger verlangen kann, er möge untersuchen, ob die Ehe gültig war oder nicht.

3. Das Wesen der zu Gunsten des *bona fide* handelnden Ehegatten statuierten Ausnahme, oder die Rechtsfolgen der putativen, nur vermeintlich gültigen Ehe kann man nur auf Grund unserer in Geltung stehenden privatrechtlichen Rechtsnormen feststellen.

Die putative Ehe ist eine solche ungültige Ehe, bei welcher zur Zeit der Knüpfung des Bandes wenigstens der eine Teil vom obschwebenden Nichtigkeits- oder trennenden Anfechtungshindernisse nicht wußte und ihn in dieser Hinsicht auch kein Fahrlässigkeitsverschulden trifft. Wenn die *mala fides* später auftritt, ist dies belanglos, da die Ehe dennoch eine putative bleibt, wenn sie als solche, daher *bona fide* zu stande kam.

Das Ehegesetz aber, ausgehend aus dem Prinzipe, demgemäß es nur die existente Ehe regelte und das *matrimonium non existens* als gemeinrechtliches *negotium nullum* von seinem Begrenzungskreise ausschloß, verfügte auch nicht über die Rechtsfolgen der nach der Ungültigkeitserklärung sich einstellenden *nonexistentia*; auch disponiert sie nicht betreffs der Rechtswirkungen der *bona fide* eingegangenen sogenannten putativen, vermeintlich gültigen Ehe, denn seiner Rechtsan-

schauung gemäß gehört dies in den Bereich des allgemeinen Privatrechtes.

Zu bemerken ist aber, daß unsere privatrechtlichen Regeln diesbezüglich sehr lückenhaft sind und abgesehen von einigen Dispositionen des Ehegesetzes, welche die Gerichtspraxis auf dem Wege der Analogie auch auf andere Fälle anwendet, steht uns keine andere Quelle zur Verfügung. Es ist daher schwer, ein bestehendes Recht festzustellen und zwar um so schwerer, da in der Gerichtspraxis sehr wenig hierher einschlägige Rechtsfälle vorkommen. Die Ursache dessen ist großenteils jener Standpunkt des Ehegesetzes mit seiner unbestreitbaren Lückenhaftigkeit, demgemäß die Ungültigkeit im Eheprozesse wohl der Gerichtshof enunziert, doch gar keine vermögensrechtliche Frage Gegenstand dieses Prozesses sein kann, denn im Sinne des § 72 können hier nur die Bestimmungen der §§ 98, 101—103 zur Anwendung gelangen, beziehungsweise können nur provisorische Verfügungen über den Unterhalt der Frau und Kinder und die Unterbringung der letzteren, ferner die Ausfolgung der notwendigen Gegenstände zu Gunsten der Frau getroffen werden. Hieraus folgt, daß die Rechtsfolgen der ungültigen Ehe nach erfolgter Ungültigkeitserklärung und auf Grund dieser in einem besonderen Rechtsstreite ausgesprochen werden müssen, und daß man nur in diesem besonderen Prozesse die vermögensrechtlichen und Erbansprüche zu beurteilen hat. Doch wurde noch kein einziger derartiger Prozeß eingeleitet und ging auch diese Regel nicht in das Bewußtsein unserer Juristen über; man könnte auch von derselben sagen, daß sie auch als Gewohnheitsrecht nicht am Leben sei, da sie nie zur Anwendung gelangt ist, doch muß sie mit logischer Notwendigkeit fortbestehen, da doch auf irgend eine Weise in irgend einem Prozesse die Rechtskonsequenzen der Eheungültigkeit auch bei uns gezogen werden müssen.

Auch die Rechtsliteratur konnte in Ermangelung genügender positiver Basis und ebensolcher Gerichtspraxis, die in Geltung befindlichen Regeln der putativen Ehe nicht übereinstimmend und dem Bedürfnisse entsprechend feststellen.

Die Titel 106 und 108 des ersten Teiles vom *Werböczy*'schen Tripartitum enthalten über die putative Ehe, obwohl nur in

Anbetracht der Hindernisse der Blutsverwandtschaft und Schwägerschaft folgendes: „Wenn zwischen Mann und Frau infolge deren Blutsverwandtschaft oder Schwägerschaft, von der sie keine Kenntnis hatten, eine Scheidung stattfindet, dann erhält die Frau von ihrem Manne sowohl ihre Morgengabe als auch ihre Verlobungsgeschenke, und die während des Ehebestandes erzeugten Kinder bleiben als gesetzliche Erben im Besitze des unbeweglichen Vermögens und im Genusse der Güterrechte beider Eltern. Die Unkenntnis der Blutsverwandtschaft begründet für alles Immobiliareigentum der Eltern die Legitimität, deren Kenntnis aber *puncto* der oben erwähnten Erbansprüche die Illegitimität der Descendenz.."

Die Gerichtspraxis hat diese Anordnungen auf sämtliche trennenden Ehehindernisse ausgedehnt und nachdem das Ehegesetz in Bezug auf die putative Ehe keine Vorkehrungen getroffen hat, ist es unzweifelhaft, daß die Bestimmungen des Tripartitum sich auch auf alle im Ehegesetze enthaltenen Ehehindernisse beziehen und daß die Rechtsfolgen der Eheungültigkeit nur nach diesen Regeln, respektive in deren Geiste auf die Frauen und Kinder in Anwendung kommen können, mit dem Unterschiede, daß die *bona fides* selbst nur eines Ehegatten die putative Ehe begründet, während im Sinne des Tripartitums von beiden Eheleuten die *bona fides* erfordert wird.[1]) Es ist diese Abweichung auch nur auf Grund der Gerichtspraxis feststellbar, was umso richtiger ist, da für die Kinder, bei der *mala fides* beider Eltern, die Annahme ihrer Illegitimität von sehr schwerer Konsequenz ist[2]) und es für sie noch weniger billig wäre, wenn eine putative Ehe der Voraussetzung der *bona fides* beider Eheleute bedürfte. und die Ehe sonst nicht für putativ angesehen würde, und wenn die Legitimität der Kinder nur als Resultat der *bona fides* beider Eheleute zugegeben würde.

---

1) Diese Erklärung ist auch durch den § 1 des 107. Titels des Tripartitum motiviert, welcher sich auf den Kirchencanon bezieht. Nach dem Kirchenrechte aber gebührt der Vorteil der putativen Ehe, was die Eheleute anbelangt, ausschließlich nur dem *bona fide* handelnden Teile.

2) Tripartitum 1. Teil, Titel 108 „*Quod ignorantia legitimas, scientia vero illigitimas proles inter consanguineos generet*".

Auf Grund dessen kann man die Rechtsfolgen der putativen Ehe folgendermaßen feststellen. In Bezug auf jenen Ehegatten, der die Ehe *bona fide* nämlich mit jener Überzeugung einging, daß eine gültige Ehe zustande kam, obwohl *de facto* ein trennendes Ehehindernis vorhanden war, wird die ungültige Ehe vom Tage der Schließung bis zur rechtskräftigen Enunziierung von deren Ungültigkeit als eine gültige Ehe angesehen.

Wenn beide Eheleute zur Zeit der Eheschließung *bona fide* handelten, ist in Bezug auf beide der Fall der putativen Ehe vorhanden.

Hieraus folgt, daß, wenn die Frau *bona fide,* der Mann *mala fide* handelte, der Frau ebenso der Unterhalt gebührt, wie in jenem Falle, wenn die Ehe über Verschulden des Gatten aufgelöst wird; der Frau gebührt das Erbe einer Gattin und Witwe und auch das *jus viduale*, welches erst mit dem Tode des Gatten fällig wird: eine weitere Vorbedingung des Witwenrechtes ist aber, daß die Witwe nicht vor dem Erbfalle neuerdings eine Ehe eingehe. Die ehelichen Vermögensrechte finden folgende Anwendung: der Gatte ist verpflichtet, der Frau ihr besonderes Vermögen und ihre Mitgift auszufolgen, die Morgengabe oder Widerlage wird ebenfalls fällig und ist der gemeinsame Erwerb zu teilen. In Hinsicht der Verwaltung und des Genusses des Sondervermögens der Frau ist der Mann als *mala fide* Besitzer anzusehen, weshalb er das Erträgnis der Mitgift und des Sondervermögens zu ersetzen hat, weil er nicht das Recht hatte, diese zur Bestreitung der Lasten des ehelichen Lebens zu verwenden, und er hat auch über dasselbe Rechnung zu legen, nur das hat er nicht zurück zu erstatten, was er von den Einkünften auf das Sondereigentum der Frau und deren Mitgift zur Abwendung eines drohenden Schadens notwendigerweise und zweckentsprechend verwendet hat.

Wenn aber die Frau *mala fide,* der Mann jedoch *bona fide* handelte, kann die Frau nur die Teilung des gemeinsam erworbenen Vermögens und die Ausfolgung des Sondervermögens und der Mitgift fordern, und hat der Gatte über die bis zur Ungültigkeitserklärung eingeflossenen Erträgnisse keine Rechnung

zu legen; er hat endlich unbehindert auch das Gattenerbrecht auf den Nachlaß der Gattin.

Wenn beide Ehegatten *bona fide* handelten, ist das gemeinsam erworbene Vermögen zu verteilen, das Sondervermögen und die Mitgift auszufolgen, der Gatte als *bona fide* Besitzer hat über das Erträgnis des Vermögens keine Rechnung zu legen. Andere Rechte sind keinem der Ehegatten vorbehalten.

Wenn aber der eine Teil nicht nur *mala fide* handelte, sondern den anderen Ehegatten durch Täuschung, Betrug und Gewalt absichtlich zur Eheschließung verleitete, so hat er dem *bona fide* Ehegatten auch Schadenersatz zu leisten.

Die in der putativen Ehe erzeugten Kinder sind legitim, ihre Rechtsstellung ist dieselbe, wie die der legitimen Kinder,[1] sie führen den Namen ihres Vaters, stehen unter väterlicher Gewalt, betreffs ihrer Unterbringung und Erhaltung sind die Bestimmungen der §§ 95—97 des Ehegesetzes maßgebend und nehmen im Nachlasse ihrer Eltern als gesetzliche Erben teil.

Die *bona* oder *mala fides* der Parteien muß im Ungültigkeitsprozesse geprüft werden, wenn diese aber da nicht festgestellt wird, hat dies im Prozesse über den Erb- oder Vermögensanspruch zu geschehen, da auf dieser Basis entschieden wird, ob eine putative Ehe vorliegt und ob beide oder nur der eine Ehegatte *bona fide* gehandelt hat. Die *bona* oder *mala fides* hat derjenige zu beweisen, der auf Grund derselben Rechte geltend macht.[2]

1) Der § 160 des österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuches reiht die aus einer putativen Ehe stammenden Kinder in eine besondere Klasse, schließt dieselben von der Erbschaft eines solchen Vermögens aus, welches in Folge von Familienbestimmungen den gesetzlichen Deszendenten besonders vorbehalten ist.

2) Die §§ 1254—1347 des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich verfügen sowohl über die Rechtsstellung der *bona fide* handelnden dritten Personen, als auch in Bezug auf die putative Ehe, verleihen aber dem *bona fide* handelnden Ehegatten nur vermögensrechtliche Ansprüche und übertragen das Prinzip der scheidungsprozeßlichen Schuld auch auf die Ungültigkeitsprozesse. Die vermögensrechtlichen Ansprüche sind im Sinne des § 1345 nach der Ungültigerklärung in einem besonderen Prozesse geltend zu machen.

Rechtsprechung.

Deutschland.

Art. 23 EG. z. BGB. — Pflegschaft für amerikanische Minderjährige, denen in Amerika ein Vormund bestellt ist, hinsichtlich in Deutschland befindlichen Vermögens.

Beschl. des preuß. KG., I. Civ.-Sen., 8. 12. 1902. $\left(\frac{1293.\ 02.}{13.}\right)$

Die minderjährigen Kinder des verstorbenen amerikanischen Bürgers Bernhard Müller aus North-Bergen in Amerika, welche daselbst von ihrer Mutter, der Beschwerdeführerin, bevormundet werden, sind Miterben der in Frankfurt a. M. verstorbenen Witwe Müller. Für dieselben war vom Amtsgericht in Frankfurt a. M. der Rechtsanwalt H. als Pfleger zur Vertretung bei der Teilung des Nachlasses bestellt. Der Pfleger und die anderen Miterben verkauften ein zur Erbschaft gehöriges Grundstück. Ehe jedoch die Genehmigung des Vertrages durch das Vormundschaftsgericht erfolgen konnte, wies das Landgericht in Frankfurt a. M., auf Beschwerde der Mutter, das Vormundschaftsgericht an, den Pfleger zu entlassen. Zum Zweck der Auflassung verlangte jedoch der Grundbuchrichter abermals eine Pflegschaft und diese Ansicht fand auf Beschwerde auch den Beifall des Landgerichts. Nunmehr beantragte die Mündelmutter und Vormünderin selbst die Bestellung eines Pflegers, beschwerte sich aber, als das Amtsgericht den Pfleger auch zur Verwaltung des Erlöses aus dem Verkauf bestellen wollte. Nachdem das Landgericht die Beschwerde zurückgewiesen hatte, hob jedoch auf weitere Beschwerde der Feriencivilsenat des Kammergerichts die Vorentscheidungen auf und verwies die Sache zur anderweiten Prüfung und Entscheidung an das Amtsgericht zurück, indem es in seinen Gründen ausführte, daß zwar ein Pfleger bestellt werden müsse, aber nur zur Vollziehung der Veräußerung. Hierauf bestellte das Amtsgericht den Rechtsanwalt H. zum Pfleger für die Veräußerung der Grundstücke. Die erneute Beschwerde der Witwe Müller, in welcher behauptet war, daß es eines solchen Pflegers nicht mehr bedürfe, da die Grundstücke veräußert seien, und daß nur ein Termin zur

Erörterung über die Genehmigung, unter Zuziehung eines Sachverständigen erforderlich sei, daß auch der kammergerichtliche Beschluß nur dahin verstanden werden könne, ist vom Landgericht in Frankfurt a. M. unter dem 6. Oktober 1902 zurückgewiesen. Gegen den Beschluß des Landgerichts richtet sich die weitere Beschwerde der Witwe Müller, in der beantragt ist, unter Aufhebung der Verfügung des Amtsgerichts vom 9. September 1902, durch welche der Pfleger H. bestellt ist, und des angefochtenen landgerichtlichen Beschlusses vom 6. Oktober 1902, das Amtsgericht anzuweisen, einen Termin zur Erörterung des Grundstücksverkaufs unter Zuziehung eines sachverständigen Gemeindeangehörigen als Pfleger, anzuberaumen.

Die weitere Beschwerde konnte keinen Erfolg haben.

Die Vorinstanzen und Beschwerdeführerin sind verschiedener Meinung über den Sinn des Beschlusses des Feriencivilsenats vom 23. Juli 1902.[1]) Es kann jedoch keinem Zweifel unterliegen, daß der angefochtene landgerichtliche Beschluß die Entscheidung des Kammergerichts richtig auslegt. Der Feriencivilsenat nimmt an, daß die amerikanische Vormünderin zur Vertretung der Mündel in Ansehung ihres Immobiliarvermögens in Deutschland nicht befugt sei, daß den Mündeln deshalb hier ein Pfleger bestellt werden müsse, dessen Tätigkeit aber auf die Veräußerung des Grundstücks beschränkt sei. In dieser Weise hat auch die Bestellung des Pflegers durch das Amtsgericht stattgefunden. Der jetzt beschließende Senat tritt der Rechtsansicht des Feriencivilsenats im Ergebnis bei. Nach Art. 23 EG. z. BGB. setzt die Einleitung einer Pflegschaft über einen Ausländer im Inland voraus, daß der Staat, dem der ausländische Mündel angehört, die nach seinen Gesetzen erforderliche Fürsorge nicht übernimmt. Diese Voraussetzungen treffen hier zu. Es genügt allerdings nicht, wie der Feriencivilsenat anscheinend anzunehmen geneigt ist, daß die im Auslande bestellte Vormünderin die inländische Fürsorge durch eine Pflegschaft begehrt, andererseits ist nicht erforderlich, daß dem fremden Staat Gelegenheit gegeben ist, die Fürsorge ausdrücklich abzulehnen. Der ausländische Staat übernimmt die Fürsorge auch dann nicht, im Sinne des Art. 23 EG. z. BGB., wenn zwar nach seinem Recht eine Fürsorge erforderlich, die Bestellung einer Vertretung durch die ausländischen

---

1) Die amerikanische Auffassung schließt nicht nur, wie der (Ztschr. XII. 468 mitgeteilte) Beschluß v. 23. Juli 1902 annimmt, ausländische Grundstücke, sondern auch Mobiliarvermögen, das sich im Auslande befindet, von der Vertretungsbefugnis eines in Amerika bestellten Vormundes aus. Vgl. *Story, Commentaries on the conflict of laws*, 8. Ausg., Boston 1883, §§ 504 ff. — Neuestens formuliert *Minor, Conflict of laws*, Boston 1901, § 116 die amerikanische Auffassung, unter Mitteilung entsprechender Präjudizien, folgendermaßen: *„It is generally admitted that the appointment of a guardian, whether in the ward's domicil or elsewhere, gives him no extraterritorial authority over the ward's personal property. And if such is the rule with respect to personal property, a fortiori is it the rule where the ward's property is immovable."*

Niemeyer.

Behörden für den im Inland vorzunehmenden Rechtsakt nach eben dem ausländischen Rechte aber ausgeschlossen ist.

Nun führt zwar *Meili*, Internationales Civil- und Handelsrecht S. 334 aus, der amerikanische Vormund habe auch das ausländische Vermögen seines Mündels zu verwalten. Nimmt man an, daß daraus folge, der amerikanische Vormund verwalte auch ausländischen (d. h. außerhalb Amerikas, nicht etwa nur in einem anderen Staate der Union belegenen) Grundbesitz seines Mündels und daß auch der amerikanische Schriftsteller, auf den er sich bezieht, diese Anschauung vertritt, so würde doch nur eine vereinzelte Rechtsansicht vorliegen, die, soweit ersichtlich, der amerikanischen Praxis nicht entspricht. Denn *Böhm*, Handbuch der internationalen Nachlaßbehandlung, 2. Auflage S. 46, Note 16, bemerkt, nach amerikanischem Recht sei der Wirkungskreis des Vormundes auf die inländischen Angelegenheiten beschränkt, insbesondere vertrete auch die dortige Praxis die Ansicht, daß es zur Wahrnehmung der Rechte des Mündels an im Ausland gelegenen Immobilien einer besonderen Vormundschaft im Ausland bedürfe. Ferner führt *Dernburg*, Vormundschaftsrecht, S. 412 (§ 99) aus, daß in Amerika der Vormund nur für die inländischen Angelegenheiten legitimierter Vertreter sei. Endlich bezeugt *v. Bar*, Internationales Privatrecht, S. 568 (den der Beschluß des Feriencivilsenats zu Unrecht für die gegenteilige Ansicht anführt), daß die amerikanische Praxis für die im Ausland befindlichen Immobilien des Mündels die Bestellung eines besonderen Vormunds im Ausland verlange. Es erscheint hiernach unbedenklich, dieser letzteren Ansicht zu folgen, der zufolge also die amerikanischen Behörden die Fürsorge für die Immobilien des Mündels im Ausland nicht übernehmen. Darnach war aber die Bestellung des Pflegers auch im vorliegenden Falle an sich gerechtfertigt. Denn wenn man auch davon ausgeht, daß der von dem Pfleger als damaligem Vertreter der Mündel in Gemeinschaft mit den anderen Miterben geschlossene Kaufvertrag dem weiteren Verfahren zu Grunde gelegt werden kann, so ergibt sich doch als Tätigkeit des Pflegers nicht blos die Mitwirkung bei den Verhandlungen bei dem Vormundschaftsgericht wegen der Genehmigung des Vertrages und die Entgegennahme der Genehmigung, welche dem Pfleger gegenüber zu erklären ist (§§ 1828, 1915 BGB.), sondern auch die Vertretung der Mündel bei der Auflassung.

Bestellung eines Pflegers (Güterverwalters? Nachlaßverwalters?) für den Nachlaß eines Schweizers?

Beschluß des preuß. KG., 1. Civilsenat, 29. 12. 1902 (1 Y. 1470. 02/19.)

Beschluß:

Unter Aufhebung des Beschlusses der 4. Civilkammer des Königlichen Landgerichts zu Frankfurt a. M. vom 31. Oktober 1902 wird das Amtsgericht daselbst angewiesen, die eingeleitete Nachlaßpflegschaft aufzuheben und nach

Maßgabe der folgenden Gründe zur Sicherung des Nachlasses der Witwe M. anderweit das Erforderliche zu veranlassen.

Gründe:

Im Jahre 1901 starb zu Frankfurt a. M., ihrem Wohnsitz, die schweizerische Staatsangehörige Witwe Elise M. aus Zürich mit Hinterlassung mehrerer Kinder, von denen zwei, angeblich nach Amerika, ausgewandert sind. Nach einem Gerücht sollte eines der letzteren an einem nicht näher bekannten Ort in Argentinien verstorben und minderjährige Abkömmlinge hinterlassen haben.

Das Waisenamt in Zürich, woselbst die Witwe M. ihren letzten schweizerischen Wohnsitz gehabt hatte, wollte die Rechte der in unbekannter Ferne weilenden Erben wahren und beschloß daher, bei dem Bezirksrat in Zürich für dieselben eine außerordentliche Vormundschaft zu erwirken (die in Zürich auch eingeleitet wurde) und den schweizerischen Konsul in Frankfurt a. M. zu ersuchen, bei der zuständigen Behörde daselbst die Aufnahme eines Inventars über den Nachlaß der Witwe M. im Sinn des § 2003 des deutschen BGB. und die nötigen Maßnahmen auf Sicherung des Nachlasses gemäß § 1960 des deutschen BGB. zu veranlassen.

Auf entsprechenden Antrag des Konsuls ordnete das Amtsgericht in Frankfurt a. M. die Inventarisierung des im Besitz des Beschwerdeführers Moritz M. in Frankfurt a. M., eines Sohnes der Verstorbenen, befindlichen Nachlasses an.

Auf wiederholten Antrag des Konsuls, das Nötige wegen Sicherung des Nachlasses veranlassen zu wollen, fragte das Amtsgericht bei dem Antragsteller an, in welcher Weise die Sicherung erfolgen solle, worauf dieser antwortete, das Waisenamt in Zürich habe ihm nunmehr geschrieben:

„Bezüglich der Sicherstellung des Nachlasses bitten wir Sie, dafür sorgen zu wollen, daß sie in der Weise bewerkstelligt werde, daß entweder die im Inventar erwähnten und vom Gerichtsvollzieher bereits in Verwahrung genommenen Vertrags- und Schulddokumente gerichtlich hinterlegt werden und dem Moritz M. aufgegeben wird, für den Fall, daß er weiterhin im Besitze der bei ihm befindlichen Nachlaßobjekte verbleiben will, deren Schätzungswert ebenfalls gerichtlich zu deponieren, oder daß ein unparteiischer Drittmann (Güterverwalter) bestimmt wird, der den gesamten Nachlaß bis zum definitiven Ausgleich unter den Erben in Verwahrung nimmt und für ungeschmälerte Erhaltung desselben Sorge trägt. (§ 927 des privatrechtlichen Gesetzbuchs.)“

Das Amtsgericht in Frankfurt a. M. verpflichtete darauf einen Pfleger „für denjenigen, der Erbe der Elise M. wird.“

Gegen die Einleitung dieser Nachlaßpflegschaft legte Moritz M. Beschwerde ein. die jedoch durch Beschluß der 4. Civilkammer des Königlichen Landgerichts in Frankfurt zurückgewiesen wurde. Es komme, so führte das Landgericht aus, hier schweizerisches Recht zur Anwendung. Nach § 927 des privatrechtlichen Gesetzbuches des Kantons Zürich habe das Gericht in

diesem Fall einen Güterverwalter ernennen können und es habe deshalb mit Recht einen Nachlaßpfleger bestellt, der dem Güterverwalter entspreche.

In der weiteren Beschwerde ist vorgetragen, es habe keinesfalls ein Nachlaßpfleger im Sinn des § 1960 BGB. bestellt werden dürfen; es fehle aber auch an den Voraussetzungen für die Bestellung eines Güterverwalters des schweizerischen Rechtes. Ein Bedürfnis dafür sei nicht vorhanden, auch habe eine Siegelung des Nachlasses nicht stattgefunden.

Die weitere Beschwerde erschien begründet.

Da die Verstorbene Angehörige des Schweizer Kantons Zürich war, so kommen für ihre erbrechtlichen Verhältnisse die Grundsätze des schweizerischen Rechtes zur Anwendung. Nach Art. 25 EG. z. BGB. wird ein Ausländer, der zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz im Inland hatte, nach den Gesetzen des Staates beerbt, dem er zur Zeit seines Todes angehört hat, es sei denn, daß nach den Gesetzen des Heimatsstaates deutsches Recht maßgebend sein soll. (Art. 27 EG. z. BGB.) Nun bestimmt das schweizerische Bundesgesetz vom 25. Juni 1891, betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter, im Art. 28:

„Soweit nicht Staatsverträge besondere Bestimmungen enthalten, gelten für die personen-, familien- und erbrechtlichen Verhältnisse der Schweizer, welche im Ausland ihren Wohnsitz haben, folgende Regeln: . . . .

2. Sind diese Schweizer nach Maßgabe der ausländischen Gesetzgebung dem ausländischen Rechte nicht unterworfen, so unterstehen sie dem Rechte und dem Gerichtsstand des Heimatkantones."

Diese Bestimmung in Verbindung mit den oben mitgeteilten Vorschriften der Artt. 25, 27 EG. z. BGB. machen, da entgegenstehende Staatsverträge zwischen dem Deutschen Reich oder Preußen einerseits und der Schweiz andererseits nicht bestehen, die Anwendung des schweizerischen Rechtes auf den Erbfall unzweifelhaft.[1])

Das Amtsgericht in Frankfurt a. M. kommt daher auch nicht als Nachlaßgericht in Betracht. Der Grundsatz des deutschen Rechts, daß Nachlaßgericht das Gericht des Wohnsitzes des Verstorbenen ist, und die Regelung der Zuständigkeit im RFGG. § 73 gelten im Allgemeinen nur für den Nachlaß eines verstorbenen Deutschen und nur dann auch für den Nachlaß eines Ausländers, wenn dieser Nachlaß, was hier nicht der Fall ist, dem deutschen Recht unterliegt.[2])

Wenn aber auch das Amtsgericht in Frankfurt a. M. als Gericht des letzten Wohnsitzes der Verstorbenen nicht als Nachlaßgericht in Betracht kommen konnte, so entspricht es doch an sich den internationalen Gebräuchen, daß das Gericht, in dessen Bezirk sich der Nachlaß eines Ausländers befindet, bei dessen Sicherung mitwirkt, soweit dies erforderlich ist.

---

1) Vgl. gegen diese Auffassung *Niemeyer* Das Internat. Privatrecht des BGB., Berlin 1901 S. 78. (—) Red.

2) Vgl. gegen diesen Standpunkt den Aufsatz oben S. 21 ff. (—) Red.

In diesem Sinne konnte das Amtsgericht in Frankfurt a. M. aber um so mehr tätig werden, als nach deutschem Recht (§ 74 RFGG.) für die Sicherung des Nachlasses jedes Amtsgericht zuständig ist, in dessen Bezirke das Bedürfnis der Fürsorge hervortritt. Zur Anordnung von Sicherungsmaßregeln wäre also das Amtsgericht, auch wenn ein Antrag nicht gestellt wurde, von Amtswegen befugt gewesen. Hier kommt aber vor Allem der Staatsvertrag vom 14. November 1896 in Betracht. Es ist im vorliegenden Fall davon auszugehen, daß der schweizerische Konsul in Frankfurt a. M., nachdem er zunächst die Sicherung gemäß § 1960 BGB. beantragt hatte, demnächst diesen Antrag nicht aufrecht hielt, sondern den Inhalt des oben mitgeteilten Schreibens des Waisenamtes in Zürich zum Gegenstand seines Antrages machte.

Der Antrag des schweizerischen Konsuls, der alternativ darauf ging, daß entweder die inventarisierten Urkunden gerichtlich zu hinterlegen seien und der Beschwerdeführer Moritz M. zur Sicherheitsleistung wegen der übrigen, noch in seinem Besitz befindlichen Nachlaßgegenstände angehalten werden solle, oder daß ein Güterverwalter bestellt werde, konnte vom Amtsgericht nicht abgelehnt werden. Das Amtsgericht hatte einer der beiden Alternativen zu entsprechen. Denn in Artt. 5 und 7 des erwähnten Abkommens zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts vom 14. November 1896, zwischen der Schweiz und anderen Staaten, dem das Deutsche Reich demnächst beigetreten ist (RGBl. 1899, S. 285), ist bestimmt, daß in Civil- und Handelssachen die gerichtlichen Behörden eines Vertragsstaates, nach Maßgabe der Vorschriften seiner Gesetzgebung, sich durch Ersuchungsschreiben an die zuständige Behörde eines anderen Vertragsstaates wenden können, um innerhalb deren Geschäftskreises die Vornahme einer richterlichen Prozeßhandlung oder anderer gerichtlichen Handlungen zu erbitten. Zu den Civilsachen, von denen das Abkommen spricht, gehören nicht ausschließlich Civilprozesse im Sinne der deutschen Reichscivilprozeßordnung, vielmehr sind die vor g e r i c h t l i c h e n Behörden sich abspielenden, dem bürgerlichen Recht angehörenden anderen Verfahren, also auch die, welche im deutschen Recht unter dem Begriff der Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zusammengefaßt werden, mit hierher zu rechnen. Das Abkommen spricht deshalb auch nicht nur von Prozeßhandlungen, sondern auch von anderen gerichtlichen Handlungen. Ein derartiges Ersuchen gerichtlicher Behörden eines der Vertragsstaaten kann nur abgelehnt werden, wenn die Echtheit des Ersuchungsschreibens nicht feststeht, oder in dem ersuchten Staate die Erledigung des Ersuchens nicht in den Bereich der Gerichtsgewalt fällt oder wenn die Erledigung die Hoheitsrechte oder die Sicherheit des ersuchten Staates gefährden würde. Keiner dieser Ablehnungsgründe liegt hier vor. Die Zuständigkeit des schweizerischen Konsuls zu dem Ersuchen, im Sinn des Art. 5 des erwähnten internationalen Abkommens kann auch nicht bezweifelt werden. Nach dem schweizerischen Konsularreglement vom 26. Mai 1875 (*Böhm*, Internationale Nachlaß-

behandlung, S. 467) sind die schweizerischen Konsularbeamten provisorisch Vormundschaftsbehörde über den Nachlaß eines Schweizers im Ausland und sie haben für die Sicherung des Nachlasses, soweit erforderlich, mit Hülfe der lokalen Gerichtsbehörden Sorge zu tragen. In dieser Tätigkeit übt der Konsul gerichtliche Funktionen, nach dem Recht des Kantons Zürich, aus; und sein Ersuchen an das inländische Gericht, das Amtsgericht in Frankfurt a. M., mit dem er das Schreiben des Waisenamts in Zürich inhaltlich übermittelte, mußte daher als das Ersuchungsschreiben einer gerichtlichen Behörde im Sinne des Art. 5 des erwähnten internationalen Abkommens angesehen werden.

Das Amtsgericht in Frankfurt a. M. hat durch Einleitung der Nachlaßpflegschaft dem Ersuchen des Konsuls nicht entsprochen. Daß das Amtsgericht eine Nachlaßpflegschaft im Sinn des § 1960 BGB. eingeleitet hat, das kann nach dem Protokoll über die Verpflichtung des Pflegers nicht zweifelhaft sein; denn der Pfleger ist für den bestellt, der Erbe der Witwe M. wird. Das ist aber, wie auch das Landgericht zutreffend annimmt, ein Pfleger, wie ihn der § 1960 BGB. erwähnt. Rechtsirrig ist aber die Meinung des Landgerichts, daß der Nachlaßpfleger im Sinn des § 1960 BGB. dem Güterverwalter des schweizerischen Rechtes entspreche. Der § 927 des privatrechtlichen Gesetzbuchs des Kantons Zürich sagt von dem Güterverwalter:

„Überdies ist das Gericht berechtigt, wenn die gerichtliche Siegelung angeordnet ist und das Bedürfnis es erheischt, einen Güterverwalter für die Verlassenschaft oder einen Teil derselben zu ernennen und demselben die erforderlichen Vollmachten und Aufträge zu geben, alles in dem Sinn, daß dabei vorzüglich dafür zu sorgen ist, daß der Bestand der Verlassenschaft ungeschmälert erhalten bleibe und auch die Rechte sowohl der Erben als der Gläubiger gewahrt werden."

Aus dieser Vorschrift ergibt sich der Unterschied zwischen der Züricher Güterverwaltung und der deutschen Nachlaßpflegschaft ganz klar dahin, daß, während der deutsche Nachlaßpfleger ein Pfleger der Erben (also ein Personenpfleger) ist, der schweizerische Güterverwalter ein Verwalter der Nachlaßmasse (also ein Sachpfleger) ist. Aus dieser sehr erheblichen Verschiedenheit ergibt sich aber auch, daß der eine Pfleger nicht als Ersatz des anderen bestehen bleiben kann, da Gegenstand und Zweck der beiden Arten der Pflegschaft bezw. Verwaltung verschiedene sind. Die Einleitung der Nachlaßpflegschaft aus § 1960 BGB. war aber auch nach Art. 23 EG. z. BGB. unzulässig. Denn nach Art. 23 EG. z. BGB. kann eine Vormundschaft oder Pflegschaft für einen Ausländer — (hier für die ausländischen unbekannten Erben) — nicht eingeleitet werden, wenn der ausländische Staat, wie hier durch Bestellung eines Vormundes in Zürich geschehen, die Fürsorge über seine fürsorgebedürftigen Staatsangehörigen übernommen hat (vgl. auch *Johow* und *Ring*, *Jahrbuch*, XXI, S. A. 209.)

Es war daher die landgerichtliche Entscheidung aufzuheben und der Beschwerde dahin stattzugeben, daß die Aufhebung der Pflegschaft dem

Amtsgericht aufgegeben wurde. Das Amtsgericht in Frankfurt a. M. ist damit jedoch nicht befugt, den Nachlaß freizugeben; vielmehr muß es nunmehr wegen Sicherung des Nachlasses anderweit nach den Anträgen des Konsuls das Erforderliche veranlassen. Unter den alternativ gestellten Anträgen hat das Amtsgericht nach seinem pflichtmäßigen Ermessen zu wählen. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, daß die Güterverwaltung in ihrem rechtlichen Charakter auch dem deutschen Recht nicht fremd ist; denn auch die Nachlaßverwaltung des deutschen Rechts (§§ 1985 ff. BGB.) ist ihrer rechtlichen Natur nach eine *cura rei*. Ebenso wird der Bestellung eines Güterverwalters der Umstand nicht entgegenstehen, daß, wie Beschwerdeführer betont, es an einer der gesetzlichen Voraussetzungen, nämlich der vorangegangenen Nachlaßsiegelung, fehle. Wenn die zuständige ausländische Behörde die Anordnung der Maßregel begehrt, so liegt ihr auch die Prüfung und Entscheidung darüber ob, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für dieselbe vorhanden sind. Das ersuchte Gericht kann die Anordnung nicht ablehnen, weil nach dem ausländischen Recht nicht alle Voraussetzungen für die Maßregel erfüllt seien. Die anzuordnenden Sicherungsmaßregeln müssen bestehen bleiben, bis es derselben nach der Meinung der schweizerischen Vormundschaftsbehörde nicht mehr bedarf.

Art. 17 EG. z. BGB. Sind deutsche Gerichte befugt, bei Ausländern auf beständige Trennung von Tisch und Bett zu erkennen? [1])

I. Urteil des RG. 23. 10. 02. (IV. 198/02, Hoschkara/Hoschkara.)

Tatbestand:

Die Parteien, von denen der Kläger der römisch-katholischen, die Beklagte der evangelischen Konfession angehört, haben am 2. Juli 1901 vor dem königlich sächsischen Standesamte zu Oelsnitz die Ehe mit einander geschlossen, leben aber bereits seit November 1897 von einander getrennt. Der klagende Ehemann war durch Urteil des Landgerichts zu Chemnitz vom 1. November 1898 rechtskräftig verurteilt worden, die Beklagte in einer geeigneten Wohnung bei sich aufzunehmen und das eheliche Leben fortzusetzen. Kläger wohnte damals in Niederwürschnitz im Königreiche Sachsen. Er verzog aber im Herbst 1899 von dort nach Zipsendorf bei Zeitz, also in das Königreich Preußen. Von dort aus, seinem neuen Wohnort, erhob er die gegenwärtige am 24. Dezember 1900 zugestellte Klage, mittelst deren er von der Beklagten die Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft verlangte. Seinem Antrage gemäß wurde ein Sühneversuch seitens des Vorsitzenden des Prozeßgerichts nicht für erforderlich erachtet (§ 611 CPO.).

1) Vgl. den Aufsatz von *Frantz* in dieser Ztschr. XI 345—61.

Die Beklagte beantragte Abweisung und zugleich im Wege der Widerklage, die sie am 27. April 1901 in der mündlichen Verhandlung erhob, wegen Ehebruches des Klägers die Trennung der Ehe.

Das Landgericht erachtete den behaupteten Ehebruch für dargetan und wies deshalb die Klage des Ehemannes im Hinblick auf § 1353 Absatz 2 Bürgerlichen Gesetzbuchs ab. Es wies aber auch die Widerklage ab, weil der festgestellte Ehebruch, und zwar bereits vor dem 1. Januar 1900, im Königreich Sachsen begangen und nach dem deshalb maßgebenden sächsischen Bürgerlichen Gesetzbuch Ehebruch nur dann einen Scheidungsgrund bilde, wenn auf Grund desselben gegen den Ehebrecher ein Strafverfahren anhängig gemacht sei. Die Kosten wurden gegen einander aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten, welche in der Berufungsinstanz ihren Antrag dahin änderte: unter Abänderung des angefochtenen Urteils auf die Widerklage auf Scheidung von Tisch und Bett zu erkennen und die Kosten dem Kläger aufzuerlegen, gab das Berufungsgericht, welches feststellte, daß der Kläger und Widerbeklagte zur Zeit der Erhebung der Widerklage, wie auch offenbar schon bei Schließung der Ehe, österreichischer Staatsangehöriger war, durch Urteil vom 13. März 1902 diesem Antrage statt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision des Klägers und Widerbeklagten.

Er hat beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils nach dem in der Berufungsinstanz von ihm gestellten Antrage zu erkennen beziehungsweise die Widerklage abzuweisen.

Die Beklagte und Widerklägerin hat auf Zurückweisung der Revision angetragen.

Die Parteien haben auf Grund des vorgetragenen Berufungsurteils mit einander verhandelt.

Entscheidungsgründe:

Der Revision war der Erfolg zu versagen.

Es handelt sich bei ihrer Beurteilung nur noch um die Widerklage, also um eine Entscheidung darüber, ob der Vorderrichter, indem er dem Antrage der Widerklägerin gemäß auf eine Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett erkannte, keine Rechtsnorm verletzt hat. In Betracht kam in dieser Beziehung für die Vorinstanz das katholische Bekenntnis des Widerbeklagten und seine Stellung als österreichischer Staatsangehöriger, sowie ferner der Umstand, daß sich die Widerklage auf einen Ehebruch desselben stützt, den er bereits vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches an seinem damaligen Wohnsitz im Königreich Sachsen begangen hat.

Für die demgemäß zu beantwortende Frage, welcher Rechtsregel der Scheidungsanspruch der Widerklägerin bei der hiernach vorliegenden zeitlichen und örtlichen Kollision der Gesetze zu unterwerfen ist, wendet das Oberlandesgericht die Vorschriften in Art. 201 und Art. 17 Absatz 1 und Absatz 4 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch an und gelangt

auf deren Grunde zu dem Schluß, daß die Gesetze des österreichischen Staates, welche den Grundsatz der Rückverweisung (Art. 27 a. a. O.) in § 4 des österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuchs ausdrücklich ablehnen, für die Scheidung der Parteien maßgebend sein müssen. Aus den §§ 107 und 109 a. a. O. wird sodann weiter gefolgert, daß die Beklagte und Widerklägerin wegen des für erwiesen erachteten Ehebruchs des Klägers und Widerbeklagten nicht, wie nach deutschem Rechte, eine Scheidung dem Bande nach oder die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, sondern lediglich die beständige Trennung von Tisch und Bett, also die Scheidung in einer Form verlangen kann, welche dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch für Inländerehen fremd ist. Das Berufungsgericht findet sich weder durch den § 77 des Reichsgesetzes über die Beurkundung des Personenstandes vom 6. Februar 1875, noch durch Artikel 30 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch gehindert, die Scheidung der Parteien in dieser von der Widerklägerin auch begehrten Form auszusprechen und meint, daß auch prozessuale Bedenken dem Antrage nicht entgegenstehen.

Da sich der Widerbeklagte seines Ehebruchs schon im September 1899 an seinem damals in Sachsen belegenen Wohnsitz schuldig gemacht hat, so stellen die Urteilsgründe im Hinblick auf den analog für anwendbar erklärten Absatz 2 des Artikels 201 a. a. O. zugleich fest, daß diese Verfehlung ebensowohl nach dem damals geltenden preußischen als auch nach dem damals geltenden sächsischen Eherecht einen Scheidungsgrund bildete.

Die vorstehenden Ausführungen des Oberlandesgerichts tragen das angefochtene Urteil, und die von der Revision erhobenen Angriffe, die sich im Wesentlichen nur gegen die Auslegung des Artikels 17 Absatz 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch richten, greifen nicht durch.

Die gedachte Vorschrift lautet:

> „Für die Scheidung der Ehe sind die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört".

Das Berufungsgericht nimmt an, daß der Ausdruck „die Scheidung der Ehe" in § 17 Absatz 1 a. a. O. die Scheidung der Ehegatten „von Tisch und Bett" mitumfaßt.

In dieser Beziehung ist nun zunächst davon auszugehen, daß der § 17 Absatz 1 unbestritten eine Norm des internationalen Privatrechts enthält, und daß demzufolge eine entschiedene Vermutung dafür spricht, daß hier die Worte „Scheidung der Ehe" nicht in dem engeren, spezifisch deutschrechtlichen Sinne, sondern dergestalt allgemein zu verstehen sind, daß auch die Ehescheidung nach dem Rechte anderer und namentlich der dem Deutschen Reiche benachbarten Staaten darunter fällt. Die katholische Kirche kennt gegenüber einer gültig geschlossenen Ehe regelmäßig keine Scheidung dem Bande nach, sondern lediglich eine immerwährende oder zeitweilige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett. In einer Reihe von Staaten mit überwiegend katholischer Bevölkerung wird innerhalb ihres staatlichen

Rechts auch dieses katholische Eherecht berücksichtigt, so daß auch die staatlichen Gesetze für rein katholische und beziehungsweise gemischte Ehen nur eine Scheidung der letzteren beiden Arten zulassen.

Daß mit der obengedachten Gesetzesvorschrift von Anfang an beabsichtigt war, die Formen der *separatio a thoro et mensa* neber der Ehescheidung dem Bande nach mitzutreffen, ist nach den vorliegenden Materialien nicht zweifelhaft und daher auch von keiner Seite bestritten. Das Institut der Trennung der Ehe von Tisch und Bett war durch den § 77 Absatz 1 des Personenstandsgesetzes ein für alle Mal in dem Deutschen Reiche beseitigt worden. Das Reichsgericht wendete diese Bestimmung demnächst auch auf Ausländerehen an. Es erblickte in einer solchen Anwendung keinen Eingriff in die ausländische Gesetzgebung, indem es erwog, daß hier nur eine Aufhebung derjenigen Normen des inländischen internationalen Privatrechts in Frage stehe, in deren Befolgung der deutsche Richter Rechtsstreitigkeiten von Ausländern nach Auslandsgesetzen zu entscheiden hatte. Es verstand demnach unter dem „bisherigen Recht" in § 77 Absatz 1 a. a. O. auch das inländische internationale Privatrecht, auf Grund dessen früher nach ausländischem Rechte auf beständige Trennung von Tisch und Bett erkannt werden mußte (Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, Band 3, Seite 27 ff. und Band 11 Seite 29 ff.).

Auch der Entwurf I des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestimmte in § 1440 Absatz 3 Satz 1:

> „Auf beständige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett kann nicht erkannt werden".

Es blieb also in Übereinstimmung mit § 77 des Personenstandsgesetzes. Rücksichtlich der Ausländerehen wird jedoch schon in den Motiven (Band 4 Seite 581) bemerkt: „Inwieweit der § 1440 Absatz 3, welcher zunächst nur auf Inländer sich bezieht, auch für Ausländer Geltung hat, richtet sich nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechts". Einen Grundsatz der letzteren Art enthielt in gewisser Beziehung bereits der Artikel 6 des Entwurfes I eines Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch, welcher vorschrieb: „Eine Ehefrau teilt nicht den Wohnsitz des Ehemanns, wenn auf beständige Trennung von Tisch und Bett erkannt ist." Nach der ausdrücklichen Erklärung der Motive (Seite 65 ff. der amtlichen Ausgabe) hatte man dabei namentlich solche Fälle im Auge, „in welchen die Statthaftigkeit der Trennung unter ausländischem Rechte steht, auf Grund dieses Rechtes beständige Trennung ausgesprochen, die Domizilfrage aber nach deutschem Rechte zu beurteilen ist".

Aber schon die erste Kommission zur Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuches unternahm eine Regelung auch des internationalen Privatrechts. Sie entwarf ein besonderes Gesetz „über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen", und dieser nach ihren Beschlüssen demnächst ausgearbeitete Entwurf, der eine Trennung von Tisch und Bett für Ausländerehen ausdrücklich zuließ, diente als Grundlage für die Beratungen der zweiten Kommission.

Diese letztere aber beschloß, die gedachte Regelung nicht, wie die erste, auf die Bestimmungen der räumlichen Grenzen des deutschen Rechts zu beschränken, sondern auch darauf zu erstrecken, welches fremde Recht anzuwenden sei, wenn ein Rechtsverhältnis der Beurteilung nach deutschem Rechte nicht unterliegt. Der § 10 des von ihr benutzten Gesetzentwurfs lautete in den hier in Betracht kommenden Bestimmungen folgendermaßen:

Absatz 2: „Für die Ehescheidung und für die Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett sind die Gesetze des Staates maßgebend, welchem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage auf Scheidung oder Trennung angehört.

Absatz 4: Auf Scheidung sowie auf Trennung von Tisch und Bett kann auch im Falle der Anwendbarkeit ausländischer Gesetze von einem deutschen Gerichte nur erkannt werden, wenn und soweit die Klage auch nach dem deutschen Rechte begründet ist.

Absatz 5: Ist nach den maßgebenden ausländischen Gesetzen nicht die Scheidung, sondern nur die Trennung von Tisch und Bett zulässig, so finden die Vorschriften des § 1440 Absatz 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs keine Anwendung."

Der Entwurf wandte sich hiermit offensichtlich gegen die obenerwähnte Rechtsprechung des Reichsgerichts, welche gemäß § 77 Absatz 1 des Personenstandsgesetzes die beständige Trennung von Tisch und Bett auch bei Ausländerehen für unzulässig erklärt hatte. Auch die zweite Kommission zeigte sich in ihrer großen Mehrheit hiermit einverstanden. „Man erwog", heißt es in den Materialien (cf. *Mugdan*, „Die gesamten Materialien usw.", Band I Seite 284), „der Grund, der schon mit Bezug auf das bisherige Recht jener Ansicht entgegengehalten worden sei, daß nämlich der deutsche Gesetzgeber das Institut der beständigen Trennung keineswegs als etwas Unsittliches verwerfe, ihn vielmehr in mehreren Beziehungen anerkenne (§ 77 Absatz 2 des Gesetzes vom 6. Februar 1875, § 17 Absatz 1 Civilprozeßordnung). besteht nach den Gründen, aus welchen das Bürgerliche Gesetzbuch dem Institute der Trennung die Aufnahme versagt habe, auch unter dem künftigen Rechte fort (Motive IV 562, 563, 579, 580). Der Grundsatz, auch Ausländer, deren heimatliches Gesetz nur die Trennung von Tisch und Bett gestatte, vom Bande der Ehe zu scheiden, habe die mißliche Folge, daß die deutschen Scheidungsurteile im Auslande nicht anerkannt und die auf Grund derselben geschlossenen Ehen daselbst als Bigamien angesehen werden würden. Entsprechend den Beschlüssen der Haager Konferenz (von 1894, Schlußverhandlung I c, Art. 1, 3) aber Ehegatten, deren Recht nur die Trennung kennt, in einem Lande, dem nur die Scheidung bekannt ist, weder Scheidung noch Trennung zu gewähren, würde auf eine Rechtlosigkeit solcher Ausländer hinauslaufen. Aus diesen Gründen erschien es zulässig und geboten, für Ausländer die beständige und zeitweilige Trennung von Tisch und Bett zu gestatten".

Die zweite Kommission entschied sich darauf nach Streichung des Absatz 5, der durch den Fortfall des § 1440, Absatz 3 des ersten Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuchs gegenstandslos geworden war (Protokolle Band 4, Seite 397), für die nachfolgende Fassung der oben gedachten Bestimmungen:

Absatz 2: „Für die Ehescheidung und für die beständige oder zeitweilige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett sind die Gesetze des Staates maßgebend, welchem der Mann zur Zeit der Erhebung der Klage auf Scheidung oder auf Trennung angehört.

Absatz 4: Auf Scheidung sowie auf beständige oder zeitweilige Trennung von Tisch und Bett kann auf Grund eines ausländischen Gesetzes im Inlande nur erkannt werden, wenn zugleich nach den deutschen Gesetzen die Scheidung zulässig sein würde".

In solcher Gestalt wurden diese Vorschriften des § 10, nachdem man beschlossen hatte, den ganzen Entwurf eines Gesetzes „über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen" oder wie er später bezeichnet wurde „über die Anwendung ausländischer Gesetze" als sechstes Buch dem Bürgerlichen Gesetzbuch anzufügen, und zwar der § 10, Absatz 2 als § 2375, Absatz 1 und der § 10, Absatz 4 als § 2375, Absatz 3, mit ganz geringen und völlig unwesentlichen redaktionellen Änderungen (statt „Ehescheidung" in § 2375, Absatz 1 „Scheidung" und statt „zugleich" in § 2375, Absatz 3 „auch") in den revidierten Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs aufgenommen und hierauf dem Bundesrat zu weiterer Beschlußfassung vorgelegt.

Der letztere verwies nun zunächst den gesamten Inhalt des betreffenden Entwurfes aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch als Normen des internationalen Privatrechts in den Entwurf eines Einführungsgesetzes zu dem Bürgerlichen Gesetzbuch (Artikel 6 bis 30). Er nahm aber auch außerdem in mehrfachen Beziehungen Abänderungen an der von der zweiten Kommission festgestellten Fassung vor. Soweit es sich um die in Rede stehenden Vorschriften handelt, erhielten dieselben nach seinen Beschlüssen in dem von ihm dem Reichstage unterbreiteten Entwurf den nachfolgenden Wortlaut:

§ 2375, Absatz 1 als Artikel 16, Absatz 1:

„Für die Scheidung der Ehe sind die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört",

und § 2375, Absatz 3 als Artikel 16, Absatz 4:

„Auf Scheidung kann auf Grund eines ausländischen Gesetzes im Inlande nur erkannt werden, wenn auch nach den deutschen Gesetzen die Scheidung zulässig sein würde".

Über die Gründe, welche den Bundesrat zur Vornahme dieser Abänderungen bestimmt haben, erhellt aus den veröffentlichten Materialien nichts. Man erfährt daraus insbesondere also nicht, weshalb in Artikel 16, Absatz 1 seiner

Vorlage (jetzt Artikel 17, Absatz 1) die Worte „und für die beständige oder zeitweilige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett“ im Eingang und die Worte „auf Scheidung oder auf Trennung“ hinter „Erhebung der Klage“ beseitigt sind. Man ist demnach in dieser Beziehung auf bloße Vermutungen und Schlüsse angewiesen. Eben dasselbe gilt von der Weglassung der Worte „sowie auf beständige oder zeitweilige Trennung von Tisch und Bett“ nach den Anfangsworten „auf Scheidung“ in Artikel 16, Absatz 4.

Von der Reichstagskommission wurde der Absatz 1 in der Fassung der Bundesratsvorlage unverändert angenommen. In dem Absatz 4 dagegen fügte sie nach den Eingangsworten „auf Scheidung“ noch den Zusatz „sowie auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft“ ein und änderte die Worte „auch nach den deutschen Gesetzen“ in die Worte „sowohl nach dem ausländischen Gesetze als nach den deutschen Gesetzen“. Über diese Änderungen der Redaktion ist aus den Verhandlungen nur so viel zu entnehmen, daß dadurch „der Gedanke der Vorschrift klarer gestellt“ und zugleich berücksichtigt werden sollte, daß neben der Scheidung der Ehe auch das Institut der „Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft“ inzwischen in das Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommen worden war.

Mit diesem Inhalte sind die fraglichen Rechtssätze schließlich im Reichstage zur Annahme gelangt und als Artikel 17, Absatz 1 und Absatz 4 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch Gesetz geworden. Sie lauten daher gegenwärtig:

Absatz 1: „Für die Scheidung der Ehe sind die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört“.

Absatz 4: „Auf Scheidung sowie auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft kann auf Grund eines ausländischen Gesetzes im Inlande nur erkannt werden, wenn sowohl nach dem ausländischen Gesetze als nach den deutschen Gesetzen die Scheidung zulässig sein würde“.

Nach der vorstehend mitgeteilten Entwickelungsgeschichte des Artikels 17, Absatz 1 a. a. O. ist, wie bereits oben bemerkt wurde, ohne Weiteres klar, daß nach den Beschlüssen der zweiten Kommission die Absicht war, für Ausländerehen eine (beständige und zeitweilige) Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett, sofern eine solche nach dem ausländischen Rechte gefordert werden kann, auch durch den deutschen Eherichter zuzulassen. Die gedachte Vorschrift enthielt in dieser Beziehung schon von Anfang an die ganz allgemeine Regel, daß für die Scheidung solcher Ehen die Gesetze desjenigen Staates Anwendung finden sollten, welchem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört, und sie unterschied in dieser Hinsicht auch nicht, ob für den Fall einer hiernach gebotenen Scheidung von Tisch und Bett zugleich eine dem deutschen Rechte entsprechende Scheidung der Ehe dem Bande nach begründet sein würde. Der Grundsatz des § 77, Absatz 1 des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1895, dessen ausdrücklicher

Aufhebung es zu diesem Behufe nach Artikel 32 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch nicht bedurfte, war hierdurch aufgegeben, und es sollten fortan Ausländerehen schlechthin nur den ausländischen Scheidungsnormen unterworfen sein. Nach diesen letzteren kam neben der Scheidung dem Bande nach, insbesondere für die fremden Kulturstaaten mit einer überwiegend katholischen Bevölkerung, auch noch die Trennung von Tisch und Bett *(separatio a thoro et mensa)* in Betracht. Auch nach der von dem Bundesrate vorgenommenen Streichung der Worte „und für die beständige oder zeitweilige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett" und „auf Scheidung oder auf Trennung", bleibt der von Anfang an vorhandene, oben gekennzeichnete Inhalt der Vorschrift unverändert. Denn die „Scheidung" der Ehe, von dem rein internationalen Standpunkte gedacht, begreift, wie als zweifellos gelten muß, auch die Scheidung „von Tisch und Bett" in sich. Insbesondere bedeutet „Scheidung" nach dem Sprachgebrauche des österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches gar nicht die Scheidung *quoad vinculum*, sondern gerade die Trennung von Tisch und Bett (§§ 103 ff. a. a. O.)

Mangels einer bestimmten Äußerung des Bundesrates, daß die von ihm vorgenommene Streichung den Sinn haben sollte, eine Scheidung ausländischer Ehegatten von Tisch und Bett durch die deutschen Gerichte auszuschließen, darf auf eine solche Absicht nicht geschlossen werden. Da dieselbe auf eine durchgreifende und ganz fundamentale Änderung der für die Ausländerehen bis dahin in dem Gesetzentwurfe vorgesehenen Rechtsnormen, über welche in so eingehender Weise in den Kommissionen verhandelt worden war, hinauslaufen würde, so erscheint die Annahme, daß die gesetzgebenden Faktoren eine so schwer wiegende Abwendung von dem bis dahin angenommenen Prinzip stillschweigend und ohne jede Begründung vollzogen haben sollten, unstatthaft.

Von den Gegnern der hier vertretenen Meinung wird nun aber für ihre abweichende Ansicht auf die Fassung des Absatzes 4 in Artikel 17 des Einführungsgesetzes hingewiesen. Da in diesem Absatz das Wort „Scheidung", wie zugegeben werden muß, nur in dem engeren, deutschrechtlichen Sinne als Scheidung „dem Bande nach" genommen werden kann, wie schon in dem Urteile des dritten Civilsenats vom 30. April 1901 (Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, Band 48, Seite 147, 148) des Näheren ausgeführt worden ist, so soll es eine ungeheuerliche Unterstellung sein, daß in dem Artikel 17, Absatz 1 a. a. O. eben dasselbe Wort in dem umfassenderen Sinne als Scheidung dem Bande nach und Scheidung von Tisch und Bett gebraucht worden sei.

Das hieraus entnommene Argument schlägt nicht durch. Wenn schon wegen dieser Verschiedenartigkeit des Sinnes, der mit demselben Worte hier verbunden wird, die Redaktion des Artikels 17 als eine besonders glückliche nicht bezeichnet werden kann, so wird doch hierdurch allein die Annahme, daß eine zwiefache Bedeutung des Wortes „Scheidung" hier wirklich vor-

liegt, noch nicht widerlegt. Zu berücksichtigen ist hierbei, daß durch die von dem Bundesrate vorgenommene Streichung der Worte „sowie auf beständige oder zeitweilige Trennung von Tisch und Bett" und durch die Worte „auch nach den deutschen Gesetzen" in Artikel 16, Absatz 4 der Bundesratsvorlage und beziehungsweise „sowohl nach dem ausländischen als nach den deutschen Gesetzen" in Artikel 17, Absatz 4 des endgültigen Gesetzes hinlänglich klar gestellt wird, daß hier in dem Absatz 4, abweichend von Absatz 1, nur an eine deutschrechtliche Scheidung, also an eine Scheidung dem Bande nach gedacht sein kann. Die von dem Reichstage bei diesem Absatz beschlossene Einschaltung der Worte „sowie auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft" hinter den Eingangsworten „auf Scheidung" bestätigt diese Auffassung. Denn wenn es an sich dieses Zusatzes auch kaum bedurft hätte, da das inzwischen neu in das Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommene Institut der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft nur eine (keinem anderen Rechte bekannte) besondere Art dieser Scheidung darstellt, welche die gleiche rechtliche Begründung voraussetzt (§ 1575 Bürgerlichen Gesetzbuchs) und jederzeit auf Antrag eines der Ehegatten in eine wirkliche Scheidung dem Bande nach übergehen kann (§ 1576 a. a. O.), so ergibt sich doch daraus immerhin so viel, daß Absatz 4 nur die deutschrechtliche Ehescheidung (dem Bande nach) im Auge hat, und daß man es deshalb bloß der Vollständigkeit halber für angemessen hielt, dabei auch der zweiten, neugeschaffenen Form dieser Scheidung, der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, die nur ein *minus*, aber nicht, wie die bloße Scheidung von Tisch und Bett, ein *aliud* darstellt, zu gedenken.

Hiernach aber stellt sich die rechtliche Beurteilung dahin: Der Artikel 17, Absatz 1 enthält die Regel und der Artikel 17, Absatz 4 nur eine diese Regel beschränkende Ausnahme. Der Absatz 1 erklärt für die Ausländerehen sowohl bei einer Scheidung vom Bande als bei einer solchen von Tisch und Bett grundsätzlich die Gesetze des fremden Staates für maßgebend; der Absatz 4 aber bestimmt, daß, wenn die Scheidung der Ausländerehe vom Bande (oder in der Form der dieser Scheidung gleichstehenden Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft) begehrt wird, dem Antrage nur statt zu geben ist, wenn neben dem ausländischen auch das deutsche Recht auf Grund des geltend gemachten Tatbestandes eine Scheidung dem Bande nach zuläßt.

Aber auch auf den Artikel 17, Absatz 2 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch beruft sich die Meinung derjenigen, welche die Trennung von Tisch und Bett auch bei Ehen fremder Staatsangehöriger durch ein deutsches Gericht für unstatthaft halten. Die fragliche Bestimmung lautet:

> „Eine Tatsache, die sich ereignet hat, während der Mann einem anderen Staate angehörte, kann als Scheidungsgrund nur geltend gemacht werden, wenn die Tatsache auch nach den Gesetzen dieses Staates ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund ist."

Auch hier hat der Bundesrat die hinter den Worten „als Scheidungsgrund" ursprünglich noch befindlich gewesenen Worte „oder als Trennungsgrund", entsprechend seinem in Absatz 1 geübten Verfahren, gestrichen. Da er aber an zweiter Stelle die Worte „oder ein Trennungsgrund" stehen ließ, so soll hieraus hervorgehen, daß er den Ausdruck Scheidungsgrund auch in diesem Absatz nur in dem engeren Sinne aufgefaßt hat. Selbst wenn nicht mit *Fischer-Henle* anzunehmen ist, daß es sich hierbei um ein reines Redaktionsversehen handelt, so muß doch auch diese Beweisführung als ungenügend versagen. Bei der nahen äußeren und inneren Verbindung, welche zwischen Absatz 1 und Absatz 2 besteht, geht es allerdings nicht an, wie bei Absatz 1 und Absatz 4 das Wort „Scheidung" in einem verschiedenen Sinne zu nehmen. Es bedeutet demnach in Absatz 2 „Scheidungsgrund" gerade ebenso wie in Absatz 1, und zwar in Absatz 2 beide Male, nur Grund zu einer Scheidung im weiteren, internationalen Sinn. Wie aber ohne zwingenden Grund und nur der größeren Deutlichkeit wegen der Absatz 4 neben der Scheidung dem Bande nach auch noch die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erwähnt, so bleibt es auch hier möglich, daß man durch Belassung der Worte „oder ein Trennungsgrund" am Schlusse des Absatzes 2 nur noch besonders, wiewohl unnötiger Weise, hervorheben wollte, daß eine Ehe auch dann zu scheiden sei, wenn der Scheidungsgrund, der entstanden ist, während der Mann einem anderen Staate angehörte, nach den Gesetzen dieses Staates nur die Trennung von Tisch und Bett, nach den Gesetzen des Heimatstaates zur Zeit der Klageerhebung aber nur die Scheidung dem Bande nach rechtfertigt.

Es erscheint somit die Annahme begründet, daß eine Absicht des Bundesrats und dementsprechend auch des Reichstages, die von der zweiten Kommission vorgeschlagenen Bestimmungen über die Zulässigkeit einer Scheidung ausländischer Ehegatten von Tisch und Bett in Absatz 1 materiell abzuändern und hierdurch diese Zulässigkeit zu beseitigen, nicht bestanden hat. Die entgegengesetzte Meinung würde dahin führen, daß eine Ausländerehe, welche, wie diejenige der jetzigen Parteien, nach den Gesetzen ihres Heimatstaates einer richterlichen Auflösung nur in der Form einer Trennung von Tisch und Bett unterliegt (§§ 103 ff. 111 des österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuchs), von einem deutschen Gerichte überhaupt nicht geschieden werden kann, und daß demnach der unschuldige Ehegatte, wenn der Wohnsitz des Ehemanns in Deutschland belegen ist, keinerlei Mittel hat, einen sowohl nach seinem eigenen als nach deutschem Rechte begründeten Scheidungs- und beziehungsweise Trennungsgrund geltend zu machen. Es geht auch nicht an, diesem Bedenken einfach damit zu begegnen, daß ja der Ausländer, der seinen Wohnsitz in Deutschland nimmt, die Möglichkeit dieser Rechtsfolge vorhersehen muß, und daß er es daher seiner eigenen Entschließung zuzuschreiben hat, wenn sie demnächst zu seinem Nachteile eintritt. Abgesehen davon, daß eine derartige freie Entschließung nicht überall stattfindet, und daß von ihr insbesondere nicht gesprochen werden kann gegenüber der

Ehefrau, welche den Wohnsitz des Ehemanns regelmäßig teilt, muß als die Aufgabe des internationalen Privatrechts erachtet werden, dergleichen Übelständen in dem modernen Völkerverkehr tunlichst vorzubeugen. Auch der deutsche Gesetzgeber hat sich bei seiner Gestaltung des internationalen Privatrechts auf diesen Standpunkt gestellt und den Grundsatz vertreten. daß den Privatrechtsordnungen fremder Kulturstaaten, soweit Rechtsverhältnisse dadurch beherrscht werden, regelmäßig die gleiche Anerkennung gebühre. wie dem deutschen Recht. Die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft steht. wie bereits erwähnt wurde, einer Trennung von Tisch und Bett keineswegs gleich; beide sind positive Rechtsinstitute mit verschiedenen gesetzlichen Wirkungen, und es läßt sich daher auch nicht unterstellen, daß man im Hinblick auf die eingeführte Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft eine Scheidung der Ausländerehen von Tisch und Bett für entbehrlich erachtet hat.

Wenn in dem vorliegenden Falle diesen Ausführungen entgegengehalten werden könnte, daß es der Beklagten und Widerklägerin, wenn sie nach österreichischem Recht eine Scheidung von Tisch und Bett begehrte. gemäß § 100 des österreichischen Jurisdiktionsgesetzes vom 1. August 1895 unbenommen war, diesen Scheidungsanspruch nicht in Deutschland, sondern bei dem Landgerichte in Wien zu erheben. so kommt doch in dieser Beziehung in Betracht, daß die gedachte aus dem österreichischen Rechte entfließende Besonderseite des Falles nichts für die Scheidungsansprüche anderer fremder Staatsangehöriger entscheidet, denen ein gleicher Ausweg nicht offen steht.

Daß aus Artikel 30 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch ein Bedenken gegen das angefochtene Urteil nicht herzuleiten ist, bedarf keiner Erörterung.

Hiernach und da auch im Übrigen dem Vorderrichter ein Rechtsirrtum nicht zur Last fällt, war, wie geschehen, zu erkennen.

II. Beschluß des IV. Senates des RG. 18. 12. 02. (VI. 226/02 Neuer/Neuer).

Es soll über die folgende Rechtsfrage die Entscheidung der Vereinigten Civilsenate des Reichsgerichts eingeholt werden:

> Kann von deutschen Gerichten in einem Eheprozesse unter Eheleuten fremder Staatsangehörigkeit auf beständige Trennung von Tisch und Bett erkannt werden, wenn nach deutschem Recht die Scheidung der Ehe gerechtfertigt sein, nach dem heimischen Rechte der Eheleute aber nur beständige Trennung von Tisch und Bett zulässig sein würde?

Gründe.

Die Parteien haben am 12. Mai 1890 zu Böhmisch-Trübau die Ehe mit einander geschlossen. Sie sind — und waren zur Zeit der Eheschließung — beide katholischer Konfession und österreichische Staatsangehörige. Die Ehefrau hat gegen den Ehemann bei dem Landgericht zu Leipzig, woselbst dieser zur Zeit seinen Wohnsitz hatte, Klage auf Scheidung der Ehe wegen von dem Beklagten verübten Ehebruches erhoben. Der erste Richter, die Erste Civil-

kammer des Königlich Sächsischen Landgerichts zu Leipzig, hat mit Urteil vom 24. Mai 1901 die Klägerin mit der Klage abgewiesen, da das hier maßgebende österreichische Recht eine Scheidung der Ehe dem Bande nach nicht zulasse. Auf die Berufung der Klägerin hat der Fünfte Civilsenat des Königlich Sächsischen Oberlandesgerichts zu Dresden durch Urteil vom 19. April 1902 — einem eventuell von der Berufungsklägerin gestellten Antrag entsprechend — erkannt: „daß die Ehe der Parteien wegen Ehebruchs des Beklagten .. im Sinne des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches für das Kaisertum Österreich von Tisch und Bett geschieden wird“, auch ausgesprochen, daß der Beklagte die Schuld an der Scheidung von Tisch und Bett trägt. Soweit die Klage auf Scheidung der Ehe vom Bande gerichtet ist, wurde sie abgewiesen.

Der Beklagte hat gegen dieses Urteil Revision eingelegt und beantragt: unter insoweitiger Aufhebung des angefochtenen Urteils die Berufung der Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil im vollen Umfange zurückzuweisen.

Der Sechste Civilsenat erachtet es unter der bestehenden Gesetzgebung für unzulässig, daß der deutsche Richter in einem Eheprozesse fremder Staatsangehöriger (an Stelle der nach dem maßgebenden ausländischen Recht ausgeschlossenen Scheidung des Bandes der Ehe) die beständige Trennung von Tisch und Bett ausspricht, und würde deshalb der Revision stattgeben. Er sieht sich jedoch hieran gehindert durch ein am 17. November 1902 verkündetes Urteil des Vierten Civilsenats des Reichsgerichts in Sachen Hoschkara gegen Hoschkara Rep. IV. 189/1902,[1]) welches in einem gleichartigen Falle den Ausspruch der beständigen Trennung von Tisch und Bett für zulässig erklärt hat. Demnach wurde beschlossen, über die vorstehend formulierte Rechtsfrage gemäß § 137 Absatz 1 des Gerichtsverfassungsgesetzes die Entscheidung der Vereinigten Civilsenate einzuholen.[2])

Welches Recht ist für die civilrechtlichen Folgen eines Deliktes maßgebend, das durch briefliche Mitteilung aus einem Rechtsgebiet in ein anderes begangen wird?

RG. 22. 12. 02 (VI 280/02, Westholsteinische Bank/Berliner Bank).

Im Jahre 1899 erteilten die Direktoren der im Gebiete des gemeinen Rechtes domizilierten Beklagten an die im Gebiet des preußischen Landrechtes domizilierte Klägerin eine — unzutreffende — Auskunft über die Kreditwürdigkeit des Kaufmanns P., welche die Klägerin bestimmte, diesem durch Diskontierung von Wechseln Kredit zu gewähren. Die Klägerin klagte gegen die Beklagte auf Ersatz des ihr dadurch entstandenen Schadens, indem sie behauptete, die den Charakter der Raterteilung tragende Auskunft

---

1) S. oben S. 160 ff.

2) Der Plenarbeschluß ist bisher (April 1903) nicht ergangen. Red.

sei wissentlich oder grob fahrlässig falsch erteilt. Das Kammergericht als Berufungsgericht erklärte den Anspruch seinem Grunde nach für gerechtfertigt. In dem auf die Revision der Beklagten ergangenen Urteil wurde ausgeführt:

Die Revision beruft sich zu der Begründung der Annahme, daß gemäß dem Rechte des Aufgabeortes des Briefes das gemeine Recht anzuwenden sei, auf die Ausführungen des Urteils des erkennenden Senats vom 24. April 1902 in Sachen Gerschel/Bank für Handel und Industrie in Darmstadt Rep. VI. 17/1902. Hier ist ausgeführt, das Tun der Beklagten, für dessen Folgen er verantwortlich gemacht werde, sei durch die Abfassung und Absendung des Briefes in Berlin zum Abschlusse gelangt; nach dem Rechte des Tatortes sei also die Frage zu beantworten, ob und in welchem Maße der Täter dafür verantwortlich sei. Wenn die Folgen der Tat durch die Ankunft des Briefes bei der Klägerin auch noch an einem anderen Orte hervorgetreten seien, so könne dahingestellt bleiben, inwiefern auch das Recht dieses Ortes würde herangezogen werden können. Jedenfalls sei es unberechtigt, zwischen Beginn und Vollendung der unerlaubten Handlung in dem Sinne unterscheiden zu wollen, daß die Rechtsfolgen der Vollendung ausschließlich nach dem am Ankunftsorte des Briefes geltenden Rechte zu beurteilen seien. Die Revision verkenne bei dieser Ausführung, daß die Auskunftserteilung eine einheitliche Handlung sei, bei der nur wegen der räumlichen Trennung zwischen dem Geber und dem Empfänger der Auskunft die Ausführung des einen Entschlusses in äußere Vorgänge zerfalle, die sich über verschiedene Orte erstreckten. Die vom Revisionskläger selbst angeführten Urteile des Reichsgerichts (Entscheidungen Bd. 19 Seite 383 und Bd. 23 Seite 306) ständen auf demselben Standpunkt.

Diese Ausführungen stehen somit auf dem Boden der auch in der Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Durchbruch gelangten Anschauung, daß, wenn der Tatbestand eines einheitlichen Deliktes sich auf mehr als einen Ort erstreckt, die unerlaubte Handlung nicht bloß an dem Orte, an dem sie als Rechtsverletzung zur Wirkung kommt, sondern an jedem Orte als begangen gilt, an dem eine der den Tatbestand bildenden Voraussetzungen hervorgetreten ist. Wird durch Abfassung und Absendung eines Briefes eine eine Schadensersatzpflicht begründende unerlaubte Handlung begangen, so sind hiernach der Ort der Aufgabe und der der Empfangnahme als Orte der Begehung anzusehen. Hieraus ergibt sich dann die Folge, daß die Handlung von dem an dem einen und dem anderen Orte bestehenden Rechte beherrscht wird. (Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 23, Seite 305, Bd. 27, Seite 418.)

Sind beide Rechte, das des Aufgabe- und das des Auskunftsortes maßgebend, so ergibt sich die weitere Folge, daß, wenn das eine Recht an die Begründung eines auf eine derartige Handlung gestützten Anspruchs strengere, das andere geringere Anforderungen stellt, der Anspruch also nur auf das letztere Recht gegründet werden kann, eben dieses zur Anwendung kommt.

Würden also in der Tat gegen den Anspruch vom Standpunkt des gemeinen Rechts aus Bedenken bestehen, die ihm vom Standpunkt des Preußischen Allgemeinen Landrechts nicht entgegenständen, so würden sie für die Entscheidung der vorliegenden Sache nicht in Betracht kommen.

Anm.: In gleichem Sinn: RG. Entsch. XXIII 305 ff. Vgl. dagegen *Kahn* in Ihering's Jahrb. XXX 118 ff. und *v. Bar*, Theorie u. Praxis des intern. PR. 2. Aufl. II 120, andererseits *Meili*, Das intern. Civ.- u. Handelsrecht II 96. Red.

Art. 12 EG. z. BGB. enthält den Grundsatz der lex loci delicti commissi. Nach diesem Grundsatz bestimmen sich auch die Wirkungen der durch Drohung veranlaßten Übergabe eines Wechsels.

RG. 10. 1. 03 (I 437/02, W./Vaupel).

Der Kläger W. klagte gegen den Beklagten als Wechselakzeptanten. Letzterer wendete ein, und das Kammergericht als Berufungsgericht nahm als erwiesen an, daß der Aussteller L. das Akzept nur zum Diskontieren, ohne Valuta zu erhalten, empfangen und zufolge einer in Wien stattgehabten widerrechtlichen Drohung dem Kläger ausgehändigt habe. Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Die Revision des Klägers wurde zurückgewiesen, indem u. A. ausgeführt wurde:

Der Berufungsrichter führt aus, daß nach den in Wien geltenden Vorschriften des österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuches §§ 870 ff., die Unterschrift, Girierung und Übergabe des Wechsels, weil durch eine unerlaubte Handlung, die widerrechtliche Drohung, erlangt, ungültig und nichtig war, W. deshalb dadurch auch dem beklagten Akzeptanten gegenüber ein Wechselrecht nicht erworben hat.

Der tatsächliche Hergang in Wien ist mit Recht einem allgemein gültigen, auch im Artikel 12 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche vom 18. August 1896 zum Ausdruck gelangten Grundsatz des internationalen Privatrechts entsprechend nach dem in Wien geltenden Recht beurteilt. Nach diesem, der Nachprüfung in dieser Instanz nicht unterliegenden Recht ist Zwang durch widerrechtliche Drohung eine unerlaubte Handlung und durch widerrechtliche Drohung erzwungene Willenserklärung, wie der Berufungsrichter feststellt, nicht bloß anfechtbar, sondern ungültig und nichtig. Willenserklärung des L. war aber sowohl seine Ausstellerunterschrift, wie sein Giro und die Auslieferung des Wechsels an W. oder seinen Bevollmächtigten, den Advokaten St. Richtig ist, was die Revision geltend macht, daß der materielle Inhalt der von L. bei seinem gelegentlichen Aufenthalt in Wien als Aussteller und Indossant übernommenen Wechselobligation, die er in Berlin als seinem Domizil zu erfüllen hatte, nach deutschem Recht zu

beurteilen sein würde (Entscheidungen des Reichsgerichts Band 24, Seite 112). Aber die Frage, ob durch einen in Wien stattgehabten Hergang, die in Wien an einen dem österreichischen Recht unterworfenen Österreicher erfolgte Übergabe des Wechsels, der Erwerb des Wechsels und des damit nach Artikel 74 der deutschen und der österreichischen Wechselordnung untrennbar verbundenen Wechselgläubigerrechts verhindert worden ist, kann nur nach dem in Wien geltenden Recht beurteilt werden. Und nach diesem ist, wie der Berufungsrichter unanfechtbar feststellt, durch die widerrechtliche Drohung und die dadurch bewirkte Nichtigkeit der Willenserklärung des L. der Erwerb des Wechsels und des Gläubigerrechts ausgeschlossen. Es kommt deshalb darauf nicht an, daß nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch des Deutschen Reichs §§ 123, 124 die durch Drohung erzwungene Willenserklärung nicht nichtig, sondern nur anfechtbar ist, und ob L. oder der Beklagte oder beide anfechtungsberechtigt sein würde. Hat W. kein Gläubigerrecht aus dem Wechsel erworben, so kann er nach Wechselrecht, Artikel 74/82 der Wechselordnung, ein solches auch gegen den Akzeptanten nicht geltend machen. Darin stimmen das deutsche und österreichische Wechselrecht überein.

Art. 25 EG. z. BGB. — Nachlaßverwaltung nach einem holländischen Erblasser?

I. Beschluß des LG. Schwerin 6. 5. 02 (1. Gen. 9/234).

Die Beschwerde der Erben des am 14. August 1902 zu Schwerin verstorbenen Barons v. B. gegen die eine Nachlaßverwaltung über den Nachlaß des Verstorbenen ablehnende Verfügung des städtischen Waisengerichts zu Schwerin vom 3. März 1902 wird als unbegründet zurückgewiesen.

Gründe:

Am 14. August 1902 ist zu Schwerin i. Mecklenburg der Baron v. B. aus Utrecht verstorben. Mittels Vortrags vom 12./26. Februar 1902 haben sich die jetzigen Beschwerdeführer an das städtische Waisengericht zu Schwerin gewandt und als Erben die

> „Einrichtung einer Nachlaßverwaltung für den Nachlaß des Verstorbenen, der zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz in Schwerin gehabt habe, beantragt, indem sich der Nachlaß bezw. ein Teil desselben bei dem Rechtsanwalt P. zu Schwerin i. Mecklenburg befinde“.

Das Waisengericht hat diesen Antrag in dem jetzt angefochtenen Bescheid mit der Begründung abgelehnt,

> „daß das Institut der Nachlaßverwaltung ein wesentlicher Teil des für Deutschland geltenden Erbrechts sei, für die Beerbung des Verstorbenen, als eines Ausländers aber nach Artikel 25 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch nicht das deutsche Recht, sondern das niederländische Recht maßgebend sei“.

Hierdurch erachten sich die genannten Erben für beschwert und führen in der gegenwärtigen Beschwerde aus,

„daß nach Artikel 25 jenes Einführungsgesetzes die Nachfolge der Erben in die Rechte und Pflichten des Erblassers, mithin das materielle Erbrecht nach ausländischem Rechte zu beurteilen sei, daß diese Bestimmung sich aber auf Vorschriften rein formeller Natur, wie es die Vorschriften über die Bestellung der Nachlaßverwaltung und über das mit dieser verbundene Verfahren zum Zwecke der Befriedigung der Gläubiger aus dem Nachlasse seien, nicht beziehe; insoweit könne also auch im vorliegenden Falle deutsches Recht Anwendung finden".

Diese Beschwerde ist nach § 20 Abs. 2 des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1893 zulässig. Sie ist indes unbegründet. Es muß vorweg hervorgehoben werden, daß der Antrag der Beschwerdeführer nicht etwa eine Fürsorge zur Sicherung des Nachlasses bezielt, die, gleichviel ob der Erblasser ein Deutscher ist oder nicht, den einheimischen Gerichten unterschiedslos obliegt. Es handelt sich vielmehr lediglich um den Antrag auf Anordnung einer Nachlaßverwaltung gemäß den Bestimmungen des deutschen Rechts, und kann hierüber nach dem zuvor wiedergegebenen Inhalt der Beschwerdeschrift gar kein Zweifel sein.

Nach den Darlegungen der Beschwerdeführer ist dann davon auszugehen, daß der Verstorbene bis zu seinem Tode holländischer Staatsangehöriger gewesen ist. Es ist weiter behauptet, daß er zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz in Schwerin gehabt habe. In dieser Beziehung bestehen nun allerdings sehr erhebliche Bedenken, wenn man einesteils erwägt, daß unter Wohnsitz im Rechtssinne nur eine ständige Niederlassung zu verstehen ist (§ 7 BGB.), demgegenüber aber weiter, daß der Verstorbene hier, ohne einer bestimmten Beschäftigung nachzugehen, nur eine möblierte Wohnung inne gehabt hat, polizeilich nicht gemeldet gewesen ist und demzufolge hier auch keine Steuern bezahlt hat, und sein Vermögen in seinem Heimatlande hat verwalten lassen.

Es mag indes die Entscheidung dieser Frage dahin gestellt bleiben. Denn selbst wenn man davon ausgehen wollte, der Verstorbene habe zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz hier gehabt, so ist dennoch die Anwendung des deutschen Rechtes ausgeschlossen. Der Artikel 25 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch stellt nämlich das Prinzip auf:

„Ein Ausländer, der zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz im Inland hatte, wird nach den Gesetzen des Staates beerbt, dem er zur Zeit seines Todes angehörte".

Hiernach soll das materielle Erbrecht nach dem Rechte des Heimatstaates beurteilt werden, und es fragt sich, ob die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Nachlaßverwaltung in der Tat zu den das materielle Erbrecht betreffenden Gesetzen gehören. Dies ist zu bejahen.

Vgl. *Planck*, Kommentar zum BGB. zu Art. 25 des EG. Note 3, Abs. 1; zu Art. 24 Note 3e.

Die Anordnung der Nachlaßverwaltung hat nämlich vor allem zur Folge. daß die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten sich regelmäßig auf den Nachlaß beschränkt (§ 1975 BGB.), sodann wird den Gläubigern des Erben, die nicht auch Nachlaßgläubiger sind, der Zugriff auf den Nachlaß entzogen (§ 1984 Abs. 2 BGB.), endlich verliert der Erbe die Befugnis, den Nachlaß zu verwalten und über ihn zu verfügen (§ 1984 Abs. 1 BGB.). Das aber sind alles die Beerbung betreffende Normen materiellrechtlicher Art und darum müssen sie und mit ihnen das ganze Institut der Nachlaßverwaltung außer Anwendung bleiben gegenüber dem Nachlaß eines mit inländischem Sterbewohnsitz verstorbenen Ausländers.

Von diesem Prinzip macht dann allerdings der Art. 27 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch wiederum eine Ausnahme, indem er bestimmt,

> „daß, wenn in dem in Art. 25 vorgesehenen Falle nach den für maßgebend erklärten Gesetzen eines fremden Staates die deutschen Gesetze anzuwenden sind, letztere auch Anwendung finden sollen".

Erteilt also das ausländische Recht bezüglich des hier in Rede stehenden Falles eine Rückverweisung auf das deutsche Recht, so soll letzteres normieren. Es fragt sich daher, ob das niederländische Recht eine solche Rückverweisung auf das deutsche Recht vorgenommen hat. Und dies ist zu verneinen. Das maßgebende *Burgerlijk Wetboek* enthält eine Rückverweisung nicht. Und ebensowenig ist eine solche durch einen Staatsvertrag, insbesondere nicht durch den mit den Niederlanden geschlossenen vom 11. Januar 1872 erfolgt. — Zu vergleichen die erbrechtlichen Bestimmungen des *Burgerlijk Wetboek* in den Artt. 877—1176 desselben. *Böhm*, Handbuch der internationalen Nachlaßbehandlung § 48. *Dorner*, das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu § 73 Note 7b S. 347, zu § 36 Note 8a S. 201.

Es kann daher auch nicht auf dem in Art. 27 vorgesehenen Wege die Anwendbarkeit des deutschen Rechts abgeleitet werden und erweist sich damit der Antrag der Beschwerdeführer auch bei Unterstellung inländischen Sterbewohnsitzes wegen Unzulässigkeit der deutsch-rechtlichen Nachlaßverwaltung als nicht gewährlich.

Aus den vorstehenden Ausführungen und dem daraus erhellenden gesetzlichen Prinzip, daß für die Beerbung die Staatsangehörigkeit des Erblassers entscheidend ist, ergibt sich zugleich, daß, wenn der Verstorbene auch nicht einmal zur Zeit des Todes seinen Wohnsitz im Inland gehabt hat, für die Anwendbarkeit deutschen Rechts überall kein Raum ist, so daß in diesem Falle die Anordnung der Nachlaßverwaltung ebensowohl zu versagen war.

Planck, a. a. O. zu Art. 25 des EG. Note 1.

Dorner, a. a. O. S. 346, 347.

Es stellt sich daher die Beschwerde schon nach diesen Erwägungen als unbegründet dar. Unter diesen Umständen bedurfte es keines Eingehens auf die weitere Frage, ob denn überall die sachliche Zuständigkeit des Waisengerichts zu Schwerin für die Anordnung der Nachlaßverwaltung begründet

sein würde, oder ob nicht auch wegen Verneinung dieser Frage die Beschwerde zurückzuweisen sei. Es konnten daher auch die in dieser Beziehung relevanten Punkte auf sich beruhen bleiben, ob nämlich in Ermangelung von Staatsverträgen, welche die Zuständigkeit regeln und in Ermangelung einer anderweitigen gesetzlichen Ordnung dieser Materie, insbesondere im Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch und im Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, nach den Normen des internationalen Privatrechts die Zuständigkeit der Behörde, in deren Bezirk der Erblasser zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz gehabt hat, anzunehmen sein würde.

II. Beschluß des OLG. Rostock 16. 12. 02/S. A. 6.

In Sachen v. B. wird die weitere Beschwerde gegen den Beschluß des Großherzoglichen Landgerichts, Civilkammer I, zu Schwerin, vom 6. Mai 1902 als unbegründet zurückgewiesen.

Aus zutreffenden Gründen, auf welche hier lediglich Bezug genommen werden kann, hat das Großherzogliche Landgericht zu Schwerin ausgesprochen, daß die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Nachlaßverwaltung zu den das materielle Erbrecht betreffenden Gesetzen gehören, welche auf den Nachlaß eines in Deutschland verstorbenen Ausländers nach Artt. 25 und 27 des EG. zum BGB. nur dann Anwendung finden können, wenn nach dem Rechte des Staates, dem der Erblasser angehörte, der Letztere nach deutschem Rechte beerbt wird. Eine solche Verweisung auf das deutsche Erbrecht liegt nicht vor, wenn, wie die Beschwerdeführerinnen geltend machen, in den Artikeln 1070, 1075 des holländischen Bürgerlichen Gesetzbuches auch für den Fall des im Auslande erfolgten Todes eines Holländers vorgeschrieben ist, daß zwecks Erlangung des *beneficium inventarii* bei dem Gerichte, in dessen Bezirk der Erbfall eingetreten ist, eine gewisse Bescheinigung eingetragen werden muß. Denn durch eine Vorschrift dieses Inhalts würde nur bestimmt sein, daß in dem bezeichneten Falle die Mitwirkung des ausländischen Gerichts zur Anwendung eines holländischen Gesetzes zu erbitten ist, nicht aber, daß das ausländische Recht für die Beerbung des Holländers maßgebend sein soll. Im übrigen ist die von dem Großherzoglichen Landgerichte getroffene Feststellung, daß in dem holländischen Recht eine dem Art. 27 EG. zum BGB. entsprechende Zurückverweisung auf das deutsche Recht nicht enthalten ist, nicht beanstandet worden.

Art. 23 EG. z. BGB. — Vormundschaft über Ausländer.

Beschluß des OLG. Rostock 13. 10. 02/S. A. 3b.

Der vom Großherzoglichen Amtsgericht zu Schwaan zu den Akten, betreffend die Bestellung eines Vormunds für den am 21. Mai 1900 zu Nienmark — (Meckl.-Schwerin) — außerehelich geborenen Sohn der Schnitterin Wladislawa Dapierajska wiederholt gestellte Antrag vom 3./6. Oktober d. J.

auf Entscheidung des gegenüber dem Großherzoglichen Amtsgericht zu Schwerin bestehenden Streits über die Zuständigkeit, wird zur Zeit abgelehnt.

Denn das Bedürfnis zur Anordnung einer Vormundschaft im Sinne der Bestimmung des § 36 Abs. 1 des FGG. tritt zwar für ein von einer Deutschen im Inlande außerehelich geborenes Kind mit dem Zeitpunkte der Geburt dieses Kindes ein und ist folgeweise in dem Falle, daß die Mündelmutter einen inländischen Wohnsitz nicht hat, der Aufenthaltsort des Kindes zur Zeit seiner vollendeten Geburt für die Zuständigkeit zur Anordnung der Vormundschaft entscheidend — vgl. Meckl. Zeitschrift, Bd. 20 Nr. 17, S. 43/44 —, allein im vorliegenden Falle ist, da es sich um ein von einer Russin, also von einer dem Deutschen Reiche nicht angehörigen Mutter, geborenes Kind, mithin um die Anordnung der Vormundschaft über einen Ausländer handelt, das Bedürfnis zur Anordnung der Vormundschaft im Inlande erst mit dem Zeitpunkte eingetreten, in welchem festgestellt ist, daß die Voraussetzungen des Art. 23 Abs. I des EG. z. BGB. — vgl. den Beschluß des unterzeichneten Gerichts vom 6. Mai d. J. — vorliegen, wie dies auch in der Denkschrift zu dem Entwurf eines Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zum § 33 desselben ausdrücklich hervorgehoben ist — vgl. *Heymann*'sche Ausgabe des FGG. nebst Materialien, 2. Aufl. S. 71/72 und *Weißler*, Kommentar z. FGG. Anm. 9 zu § 36 S. 83. —

Da nun diejenigen öffentlichen Urkunden, durch welche nachgewiesen wird, daß das zu bevormundende Kind nach russischem Recht der Fürsorge bedürfen würde und daß Rußland diese Fürsorge nicht übernehmen will, vollständig erst Ende September d. J. beim Großherzoglichen Justizministerium zu Schwerin eingegangen sind, und da zu dieser Zeit die angeblich erst 20jährige Mutter des Kindes, welche bis zum 24. Oktober d. J. in Kambs (D. A. Schwaan) als Milchmädchen dient, einen Wohnsitz im Inlande nicht erworben hatte, während das uneheliche Kind derselben zur angegebenen für den Eintritt des Bevormundungsfalls entscheidenden Zeit seinen Aufenthalt in der Stadt Schwaan hatte, so wird vorerst der Magistrat dieser Stadt unter Anschluß der Akten wiederholt zur Übernahme der Anordnung der Vormundschaft bei Hinweis auf die gegenwärtige veränderte Sachlage aufzufordern sein.

Amerika, Vereinigte Staaten.

Gesetzliche Frist für die Wiederverheiratung geschiedener Ehegatten.

Urteil in Sachen *Wood's Estate (69 Pac. Rep. 900, Harvard Law Review XVI 140.)*

Nach kalifornischem Recht dürfen im Fall der Ehescheidung die Ehegatten während Jahresfrist keine neue Ehe schließen, sofern der andere ge-

schiedene Ehegatte noch lebt. Entgegen diesem Verbote hatte eine in Kalifornien geschiedene Frau vor Ablauf der Frist in Nevada eine neue Ehe geschlossen und zwar mit einem in Kalifornien domizilierten Ehemann. Das kalifornische Gericht erklärte diese zweite Ehe für gültig, weil für die Eheschließung die *lex loci actus* entscheidend sei und das kalifornische Verbot *„no extraterritorial operation“* habe.

Vertragsmäßige Beschränkung der Haftung einer Eisenbahngesellschaft.

Urteil des *Supreme Court von Pennsylvanien i. S. Hughes c. Pennsylvania R. R. Co. (51 Atl. Rep. 990, Harvard Law Review XVI 132, 140.)*

Ein Pferd war auf dem Eisenbahntransport von New York nach Pennsylvanien in Pennsylvanien zu Schaden gekommen. Die Haftung der Eisenbahngesellschaft unterlag an und für sich keinem Zweifel. Durch den in New York abgeschlossenen Transportvertrag war die Haftung auf $ 100 beschränkt. Dieses Abkommen war nach dem in New York geltenden Recht rechtsgültig, nach dem in Pennsylvanien geltenden Recht nicht. Der Gerichtshof erklärte das Recht Pennsylvaniens für maßgebend, weil dort der Schaden sich ereignet habe.

England.

Hülfelohn für Rettung von Menschenleben in Seenot.

Urteil der *Second Division* des schottischen obersten Gerichtshofes 11. 7. 1902 i. Sachen *Jörgensen c. Neptune Steam Fishing Co. (39 S. L. A. 765, Juridical Review XIV 434).*

Einem dänischen Schiff war auf hoher See (etwa 200 Meilen von der irischen Küste) Hülfe in Seenot geleistet, indem die Besatzung an Bord eines (englischen?) Schiffes genommen und nach Hull gebracht wurde. Wegen dieser *„services rendered in saving life“* sprach der *Sheriff-Court* dem Eigentümer des Schiffes, das die Hülfe geleistet hatte, 150 £ Hülfelohn zu. In der Appellationsinstanz wurde aber die Zuerkennung jedes Lohnes für Lebensrettung abgelehnt, weil die Rettung durch Übernahme der Besatzung auf hoher See und nicht etwa erst durch die Ausschiffung der Besatzung in dem englischen Hafen bewirkt sei. In der Begründung wird ausgeführt, daß nach

sections[1]) *544, 545* der *Merchant Shipping Act* im Falle der Rettung von Menschenleben auf hoher See englische Gerichte nur dann Hülfelohn zuzuerkennen berechtigt sind, wenn die Hülfeleistung zu Gunsten englischer Schiffe oder zu Gunsten der Schiffe solcher Staaten stattgefunden habe, mit denen seitens der englischen Regierung ein entsprechendes Abkommen getroffen ist. Letzteres sei bezüglich Dänemarks nicht der Fall.

Frankreich.

Für das Mutterverhältnis ist das Heimatrecht der Mutter maßgebend.

Cour de cassation 31. 1. 02, ch. crim (J. XXX 355).

Eine Spanierin M. B. behauptete die uneheliche Mutter des J. Darès und demgemäß dessen Vormünderin zu sein. Sie berief sich dafür auf ein vor einem algierischen Standesamt von P. Darès erklärtes Anerkenntnis, in welchem P. Darès sich als außerehelichen Vater und die M. B. als Mutter des J. Darès bezeichnet hatte. Auf Grund des Art. 132 des spanischen Zivilgesetzbuches, welcher verbietet, daß bei einer Paternitätsanerkennung der Name der Mutter genannt werde, lehnte der Kassationshof die Bezugnahme auf jene Anerkenntniserklärung ab, da auch in dieser Hinsicht gemäß Art. 3 Abs. 3 des französischen *code civil* die *loi nationale* maßgebend sei.

Ehescheidung russischer Juden kann von französischen Gerichten nicht ausgesprochen werden.

Cour d'appel Paris 17. 3. 02, 6. ch., (J. XXX 342).

Das Urteil führt u. A. aus: Nach russischem Recht *(Swod sakonoff*, Ausgabe 1896, Bd. XI, Teil 1, Art. 1325, 1328) können die Ehen der Juden

---

1) Die *Merchant Shipping Act 1894* bestimmt:

„*sect. 544 . . . . Where services are rendered wholly or in part within British waters in saving life from any British or foreign vessel, or elsewhere in saving life from any British vessel, there shall be payable to the salvor by the owner of the vessel, cargo, or apparel saved, a reasonable amount of salvage, to be determined in case of dispute in manner herein-after mentioned. . . . . .*

sect. 545. When it is made to appear to Her Majesty that the government of any foreign country is willing that salvage should be awarded by British courts for services rendered in saving life from ships belonging to that country, when the ship is beyond the limits of British jurisdiction, Her Majesty may, by Order in Council, direct that the provisions of this Part of this Act with reference to salvage of life shall subject to any conditions and qualifications contained in the Order, apply, and those provisions shall accordingly apply tho those services as if they where rendered in saving life from ships within British jurisdiction.“ Red.

nur in ritueller Form, unter Mitwirkung des Rabbiners, geschieden werden. Nach französischem Recht ist für die Ehescheidung *loi nationale* maßgebend. Dies gilt auch hinsichtlich des Erfordernisses der rituellen Form der Ehescheidung. Jenes Erfordernis schließt daher die Ehescheidung russischer Juden durch französische Gerichte aus. (Vgl. *Lyon-Caen J.* VII 268 und im *Bulletin de la Société de législation comparée* 1881—82 S. 64).

Ausländische Eheschließung von Franzosen in fraudem legis domesticae.

Cour d'appel Paris 1. ch., 14. 5. 02, Ferchand/Ferchand (J. XXX 360).

Der Franzose F. hatte sich von Paris, wo er wohnte, nach London begeben und dort mit L. G. die Ehe geschlossen. Obwohl die Eheschließung nach englischem Recht gültig war, erklärte der Gerichtshof die Ehe für ungültig auf Grund der Feststellung, daß F. heimlich nach England gegangen sei, und dort die Ehe *„en fraude de la loi française“* geschlossen habe, um einem *„acte d'opposition“* seiner in Paris lebenden Mutter zu entgehen.

Österreich.

Der Nachlaß eines in Österreich verstorbenen Angehörigen des Kantons Graubündten ist nicht gebührenpflichtig.

OGH. 12. 11. 1902 (Z. 15318.)

Der Beschluß des Abhandlungsrichters, womit ausgesprochen worden ist, daß der Nachlaß der am 15. Jänner 1902 in Wien verstorbenen X., Bürgerin von Chur im Kanton Graubündten, von der Entrichtung der Beiträge zum niederösterreichischen Landesfonde und zum allgemeinen Versorgungsfonde in Wien nicht befreit ist, wurde vom Rekursgerichte infolge Rekurses des Erbenvertreters dahin abgeändert, daß die Befreiung von der Entrichtung der Beiträge ausgesprochen wurde.

Gründe: Da zufolge Justizministerial-Erlaß vom 10. Juni 1859, Z. 9164 die Gerichte des Kantons Graubündten keine Kompetenz zu Erbschaftsverhandlungen nach dort verstorbenen österreichischen Untertanen beanspruchen und sich demnach den Bestimmungen der §§ 23, 137—139 des kais. Patents vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208 gemäß zu benehmen ist, liegt der Fall einer vor einem österreichischen Gerichte durchzuführenden Abhandlung nicht vor, und kann die in Rede stehende Verlassenschaft weder als hier vorkommend, noch als hier abgehandelt angesehen werden. Da sonach die in dem Gesetze vom 18. Dezember 1871, LGBl. für Niederösterreich Nr. 1 *ex* 1872 und in dem Hofdekrete vom 30. August 1806, J. G. S. Nr. 782 normierte Voraussetzung nicht zutrifft, kann schon aus diesem

Grunde der Nachlaß der Erblasserin, welche zur Zeit ihres Ablebens Bürgerin von Chur im Kanton Graubündten war, nicht als gebührenpflichtig angesehen werden. Dasselbe ergibt sich aber auch aus dem nach obigen Gesetzesbestimmungen zur Anwendung zu bringenden Grundsatze der Reziprozität, weil aus der in der ordnungsmäßig legalisierten Bescheinigung vom 19. Juni 1902 enthaltenen Bestätigung, daß bewegliche Nachlässe unmittelbar an die berufenen Erben ohne alle Schwierigkeit erfolgt werden, hervorgeht, daß diese Ausfolgung nicht von der Bemessung und Bezahlung irgendwelcher Gebühren abhängig sein soll.

Der oberste Gerichtshof hat dem Revisionsrekurse des niederösterreichischen Landesausschusses unter Verweisung auf die dem Gesetze entsprechende Begründung des rekursgerichtlichen Beschlusses keine Folge gegeben.

Gerichtsstand eines Rumänen aus einem mit einem Inländer eingegangenen Rechtsgeschäfte.

OGH. 20. 11. 1902 (Z. 9375.)

Wegen Ausbleibens der zur Verhandlung über die Klage der Firma A. in österr. Nowosielitza wegen Zahlung von 3043 lei 25 bani ordnungsmäßig geladenen Beklagten — Firma B. in Braila — wurde seitens des Landesgerichtes in Czernowitz wider letztere das der Klage stattgebende Versäumnisurteil gefällt, welches vom Oberlandesgerichte in Lemberg infolge Berufung der Beklagten bestätigt wurde.

Entscheidungsgründe: Die Berufung der Beklagten erweist sich in allen ihren Punkten als unbegründet. In Rücksicht der in Frage kommenden Zuständigkeit bestimmt Art. 13 des dem Berufungsgerichte bekannten *codicile civile* [1]. Der vom rumänischen Gesetze gegen Ausländer gewährte Gerichtsstand ist im Wege der Retorsion in Österreich gegen rumänische Staatsbürger anwendbar (§ 101 J. N. [2]) und hat die Angabe

---

1) Art. 13 des rumänischen Civilgesetzbuchs lautet in wörtlicher Übersetzung: „Ausländer, auch wenn sie ihren Wohnsitz nicht in Rumänien haben, können vor die rumänischen Gerichte gezogen werden behufs Erfüllung der von ihnen in Rumänien oder mit einem Rumänen im Auslande eingegangenen Verbindlichkeiten." Red.

2) § 101 der österr. Jurisdiktionsnorm v. 1895 bestimmt: „Wenn in einem anderen Staatsgebiete gegen österreichische Staatsangehörige in bürgerlichen Rechtssachen Klagen vor Gerichten zugelassen werden, welchen nach dem gegenwärtigen Gesetz für derlei Rechtssachen überhaupt keine oder nur eine beschränkte Zuständigkeit zukommen würde, so ist ein gleicher Gerichtsstand gegen die Angehörigen jenes Staatsgebietes auch bei den inländischen Gerichten begründet." Red.

dieses Kompetenzgrundes in der Klage genügt, um auf denselben Bedacht zu nehmen.

Der oberste Gerichtshof hat der Revision der Beklagten keine Folge gegeben. Eine Unrichtigkeit will die Revisionswerberin darin erblicken, daß über die von der Klägerin zur Begründung der Zuständigkeit des angerufenen Landesgerichts in Czernowitz herangezogene Vorschrift des Art. 13 des rumänischen *cod. civil* nicht die Auskunft des Justizministers eingeholt worden ist. Allein sobald dem Berufungsgerichte das ausländische Gesetz in diesem Falle bekannt war, und die Beklagte gegen die diesbezügliche Anführung der Klage lediglich den nackten Einwand der Unrichtigkeit erhob, so lag für das Berufungsgericht ein Anlaß, das Einschreiten des Justizministers in Anspruch zu nehmen, nach § 271 CPO.[1]) nicht vor und ist daher auch in der Unterlassung dessen ein Mangel des Verfahrens von der Qualität der Z. 2 des § 503 CPO. um so weniger zu ersehen, als die Beklagte auch gegenwärtig gegen den aufrechten Bestand obiger Vorschrift einen konkreten Einwand nicht zu erheben vermag.

Behandlung der Verlassenschaft eines in Österreich verstorbenen türkischen Untertanen.

OGH. 14. 5. 1902 (Z. 6817.)

Der Beschluß des Abhandlungsgerichtes, mit welchem dem Antrage der Erben nach dem in Wien verstorbenen und daselbst wohnhaft gewesenen türkischen Untertanen X. auf sofortige Übergabe des Nachlasses desselben an das kais. ottomanische Konsulat und Unterlassung jeder ediktalen Verlautbarung, keine Folge gegeben worden war, wurde infolge Rekurses der erwähnten Erben vom Rekursgerichte bestätigt.

Begründung: Gemäß § 23 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R.G.Bl. Nr. 208 haben die österreichischen Gerichte auch dann, wenn die Erbschaftsverhandlung und die Entscheidung der streitigen Erbrechtsansprüche der ausländischen Behörde zu überlassen ist, für die Sicherung des Nachlasses und der Ansprüche derjenigen Erben und Legatare, welche österreichische Untertanen oder in dem österreichischen Staate sich aufhaltende Fremde

---

1) § 271 der Civilprozeßordnung lautet: „Das in einem anderen Staatsgebiete geltende Recht, Gewohnheitsrecht, Privilegien und Statuten bedürfen des Beweises nur insofern, als sie dem Gerichte unbekannt sind. Bei Ermittelung dieser Rechtsnormen ist das Gericht auf die von den Parteien angebotenen Beweise nicht beschränkt; es kann alle zu diesem Zwecke ihm nötig scheinenden Erhebungen von Amtswegen einleiten und insbesondere, soweit erforderlich, das Einschreiten des Justizministers in Anspruch nehmen.“ Red.

sind, dann für die Befriedigung der hierländigen Gläubiger zu sorgen. In Ausführung dieser Obsorge sind gemäß § 139 im Falle des Todes eines Ausländers die Erben, Vermächtnisnehmer und Gläubiger mittels Ediktes zur Anmeldung ihrer Forderungen aufzufordern und bleibt die Ausfolgung des Nachlasses an die auswärtige Gerichtsbehörde bis zum Ablaufe der Anmeldungsfrist aufgeschoben. Die Frage, ob diese Bestimmungen auch in Ansehung der Nachlässe türkischer, in den österreichischen Staaten verstorbener Untertanen Anwendung zu finden haben, rücksichtlich welcher in den §§ 141—144 besondere Vorschriften gegeben sind, ist kontrovers. Das Rekursgericht glaubt sich für die Bejahung derselben aussprechen zu sollen, zumindest in dem Sinne, daß für die hierländigen Gläubiger eines hierlands verstorbenen türkischen Untertanen in allen Fällen, also auch dann, wenn, wie vorliegend zutrifft, die Bedingungen der Erlassung eines Ediktes im Sinne des § 142 nicht vorhanden sind und der Nachlaß der ottomanischen Mission zu übergeben sein wird, Sorge zu tragen, daher auch die im § 139 vorgeschriebene ediktale Aufforderung zu erlassen und die Übergabe bis zum Ablauf der Ediktalfrist und zur Sicherstellung oder Befriedigung der Anmeldenden aufzuschieben ist. Denn es ist nicht abzusehen, weshalb die als durchgreifender Grundsatz hingestellte Verpflichtung der inländischen Gerichte für die hierländigen Gläubiger eines hierlands verstorbenen Ausländers auch dann Sorge zu tragen, wenn die Abhandlungspflege dem ausländischen Gerichte überlassen bleibt, bei den Verlassenschaften türkischer Untertanen nicht platzgreifen sollte. Eine solche Ausnahme läßt sich den §§ 141—144 nicht entnehmen. Sie ergibt sich auch nicht aus der Bestimmung des § 142. Das nach der Vorschrift desselben unter gewissen Voraussetzungen zu erlassende Edikt verfolgt, wie sich aus dem in § 24 enthaltenen Hinweise auf die §§ 141—144 ergibt, zunächst den Zweck, festzustellen, ob sich nicht etwa die Beteiligten der Erbverhandlung vor dem inländischen Gerichte unterwerfen. Daß dann, wenn die Voraussetzungen zur Erlassung dieses Ediktes nicht zutreffen, damit jede Obsorge des inländischen Gerichtes für die hierländigen Gläubiger in Wegfall kommt, läßt sich weder aus dem Wortlaute, noch aus der Absicht des Gesetzes erschließen. Demgemäß vermeint das Rekursgericht, daß die mit dem angefochtenen Beschlusse aufrecht erhaltene ediktale Aufforderung und Aufschiebung der Übergabe des Nachlasses dem Gesetze nicht zuwiderlaufe; es war sonach dem Rekurse keine Folge zu geben und der angefochtene Beschluß zu bestätigen.

Der oberste Gerichtshof wies den außerordentlichen Revisionsrekurs der Erben zurück.

Begründung: Die im 8. Abschnitte des zweiten Hauptstückes des kais. Patents vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208 enthaltenen „besonderen Vorschriften über die Verlassenschaften türkischer Untertanen“, welche nach der auch im Revisionsrekurse vertretenen Anschauung als Spezialvorschriften unter Ausschluß der allgemeinen Bestimmungen platzzugreifen haben, regeln zwei Fälle: erstens den Fall, daß die bekannten und im österreichischen

Staate ansässigen Erben um die Vornahme der Abhandlung beim österreichischen Gerichte einschreiten (§ 141), und zweitens den Fall, daß entweder die Erben unbekannt sind oder die bekannten Erben die Übergabe des Nachlasses an die nächste ottomanische Mission und zu diesem Zwecke die vorherige Erlassung eines Edikts und die Abhandlung über die etwa angemeldeten Ansprüche verlangen (§§ 142 und 143). Den an sich denkbaren dritten Fall, daß die Erben die Übergabe des Nachlasses an die ottomanische Mission mit Unterlassung jeder ediktalen Verlautbarung begehren, kennt unser positives Gesetz überhaupt nicht und die Revisionsrekursausführungen, welche einerseits nur die §§ 141—143 als maßgebend erklären, andererseits aber weder den § 141, noch die — miteinander innig zusammenhängenden — §§ 142 und 143 als zutreffend erklären, haben es unterlassen, eine Gesetzesbestimmung zu zitieren, auf Grund welcher die Übergabe des Nachlasses an die ottomanische Mission erfolgen sollte. Insbesondere wäre es rechtsirrtümlich, die Voraussetzung des § 143 zit. Pat., daß keine Ansprüche angemeldet werden, etwa auch dann für gegeben zu erachten, wenn überhaupt kein Edikt erlassen wurde. Denn einerseits bezieht sich der Eingang des § 143 sprachlich und logisch auf den vorhergehenden § 142 und würde es mangels eines Ediktes auch an jeder Frist fehlen, welche abzuwarten wäre, um sagen zu können, daß „keine Ansprüche angemeldet“ wurden, und andererseits müßte bei solcher Auffassung der Eingang des § 143 lauten: Wurde überhaupt kein Edikt erlassen oder werden trotz des erlassenen Ediktes keine Ansprüche angemeldet . . . . — Bei richtiger Auffassung kann demnach der § 142 zit. Pat. nicht dahin verstanden werden, daß den Erben die Wahl freistünde, ob der Nachlaß mit oder ohne vorherige Ediktserlassung der ottomanischen Mission zu übergeben sei. Den bekannten Erben steht vielmehr nur die Wahl offen, die Abhandlung durch das österreichische Gericht oder die ediktale Aufforderung an die Nachlaßansprecher unter der Sanktion, daß der Nachlaß oder der erübrigende Teil desselben an die ottomanische Mission übergeben werde, zu begehren, in welch letzterem Falle dann nach Maßgabe des § 143 zit. Pat. mit der Ausfolgung an die ottomanische Mission vorgegangen wird. Das bei der Todfallsaufnahme gestellte Begehren um Durchführung der Abhandlung durch das kais. ottomanische Konsulat in Wien schloß demnach von selbst das Begehren um Ediktserlassung nach § 142 zit. Pat. in sich. Eine gegenteilige Auffassung müßte zur Konsequenz führen, daß bei Nichtzutreffen der in den Spezialvorschriften der §§ 141 ff. normierten Voraussetzungen im konkreten Falle auf die allgemeine Vorschrift der §§ 23 und 139 Abh.-Pat. zurückzugreifen und demnach auch wieder mit einer ediktalen Aufforderung vorzugehen wäre. Die angefochtenen untergerichtlichen Beschlüsse entsprechen demnach vollkommen dem Gesetze, weshalb die in § 16 des kais. Patentes vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208 normierte Voraussetzung für die Zulässigkeit eines außerordentlichen Revisionsrekurses nicht vorliegt.

Einbeziehung des in Argentinien befindlichen beweglichen Nachlasses eines dort verstorbenen Österreichers in die bei einem österreichischen Gerichte anhängige Verlaßabhandlung.

OGH. 4. 2. 03 (Z. 1440).

Das Bezirksgericht für die Ober-Neustadt in Prag wies den von den Erbsinteressenten nach dem in Buenos-Ayres verstorbenen österreichischen Staatsangehörigen N. gestellten Antrag, „es möge auch das in Argentinien befindliche beziehungsweise am Todestage des Erblassers befindlich gewesene bewegliche Nachlaßvermögen in die bei dem genannten Bezirksgerichte anhängige Verlassenschaftsabhandlung nach N. einbezogen werden.“ ab, — das Landesgericht in Prag als Rekursgericht dagegen gab diesem Antrage infolge Rekurses der erwähnten Erbsinteressenten statt und trug dem Abhandlungsgerichte die Einleitung der zur Sicherstellung dieses Nachlaßvermögens erforderlichen Schritte auf.

Gründe: Es ist festgestellt, daß der in Buenos-Ayres gestorbene N. zur Zeit seines Ablebens österreichischer Staatsangehöriger war, und es steht auch die Zuständigkeit des österreichischen Gerichts u. z. mit Rücksicht auf den letzten Wohnsitz des N. im Inlande, — in Prag HC. . . . — jene des Bezirksgerichtes für die Obere Neustadt in Prag zur Abhandlung der Verlassenschaft nach dem Genannten fest. Die diesem Gerichte zukommende Abhandlung der Verlassenschaft des N. hat sich nach § 21 des kaiserlichen Patentes vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208, über alles wo immer befindliche Vermögen des Verstorbenen zu erstrecken. Dies gilt insbesondere auch von dem in Argentinien befindlichen Nachlasse des N., zumal zwischen Österreich und den La Plata-Staaten kein Staatsvertrag besteht, welcher die Behandlung der Verlassenschaften regeln würde, weshalb bezüglich der Zuständigkeit der inländischen Gerichte zur Abhandlung der Verlassenschaft eines in Buenos-Ayres gestorbenen österreichischen Staatsangehörigen nur die Bestimmungen des § 106 JN. und des § 21 zit. Pat. im Verhältnisse dieser zwei Staaten zu einander zu gelten haben. Hierbei ist es ohne Belang, daß die Nachlässe der in den La Plata-Staaten verstorbenen Ausländer, somit auch österreichischer Staatsangehöriger, von den dortigen kompetenten Gerichten nach den Gesetzen des Landes abgehandelt werden, weil durch diesen Vorgang der erwähnten ausländischen Behörden die vorbezogenen hierländischen Gesetzesbestimmungen ihre Geltung nicht verloren haben. Der erste Richter bezieht sich bei Beurteilung des vorliegenden Falles mit Unrecht auf die Bestimmung des § 23 zit. Pat., weil dieser Paragraph nur die Behandlung des beweglichen Nachlasses eines Ausländers regelt, N. aber zur Zeit seines Ablebens österreichischer Staatsangehöriger gewesen ist. Aus diesen Gründen mußte mit Rücksicht auf die imperative Bestimmung des § 21 zit. Pat. die von den Erbsinteressenten beantragte Einbeziehung des in Argentinien befindlichen beweglichen Nach-

laßvermögens in die hierlands anhängige Verlassenschaftsabhandlung, sowie auch die Einleitung der zur Sicherstellung dieses Nachlaßvermögens notwendigen Schritte angeordnet werden.

Der oberste Gerichtshof hat dem Revisionsrekurse der erblasserischen Witwe unter Verweisung auf die zutreffende, dem Gesetze und der Aktenlage entsprechende Begründung des angefochtenen rekursgerichtlichen Beschlusses keine Folge gegeben und hierbei mit Rücksicht auf die Ausführungen des Revisionsrekurses noch bemerkt, daß der Erblasser österreichischer Staatsangehöriger gewesen, somit die Anwendbarkeit des § 23 des kais. Patentes vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208 im gegebenen Fall ganz ausgeschlossen ist, daß die von der argentinischen Behörde in Rücksicht des dort befindlichen beweglichen Vermögens des N. gepflogene Amtshandlung bei Abgang eines ein etwaiges Gegenteil festsetzenden Staatsvertrages die im § 21 zit. Pat. vorgesehene Berechtigung des inländischen Gerichtes zur Abhandlung des in Argentinien befindlichen beweglichen Vermögens dieses Erblassers nicht auszuschließen vermag, und daß die Frage, ob und mit welchem praktischen Erfolge seinerzeit die Resultate der hierländigen Verlassenschaftsabhandlung von den Beteiligten werden in Argentinien verwertet werden können, hier nicht zu untersuchen ist.

Unzulässigkeit der Exekutionsbewilligung auf Grund der Entscheidungen der Verwaltungsbehörden des Deutschen Reiches.

OGH. 15. 10. 1902 (Z. 14023.)

Der von der kais. deutschen Oberpostdirektion in Düsseldorf namens des deutschen Reichs-Postfiskus zum Zwecke der Hereinbringung von 4000 Mk. gestellte Antrag auf Pfändung einer der verpflichteten Verlassenschaft des B. in Kremsmünster zustehenden Forderung wurde vom ersten Richter abgewiesen, weil die im § 79 EO. geforderte Gegenseitigkeit im Deutschen Reiche zufolge der Verordnung des Justizministeriums vom 10. Dezember 1897, RGBl. Nr. 287 nur bezüglich der im § 1 der EO. vom 27. Mai 1896, RGBl. Nr. 79 unter Z. 1, 2, 3, 7 und 11 angeführten Exekutionstitel als verbürgt anzusehen ist, der gegenständliche Exekutionsantrag sich aber nicht auf einen der gedachten Exekutionstitel, sondern auf einen Beitreibungsbeschluß der kais. Oberpostdirektion in Düsseldorf gründet, bezüglich dessen nicht einmal nachgewiesen ist, daß derselbe einem die Vollstreckbarkeit hemmenden Rechtszuge nicht mehr unterliegt (§ 80, Z. 3 EO.).

Das Rekursgericht bestätigte infolge Rekurses der betreibenden Gläubigerin den erstrichterlichen Beschluß.

Begründung: Gemäß § 79 EO. kann auf Grund der im Auslande errichteten Akte und Urkunden die Exekution nur dann und in dem Maße stattfinden, als die Gegenseitigkeit durch Staatsverträge oder durch darüber

erlassene, im Reichsgesetzblatt kundgemachte Regierungserklärungen verbürgt ist. Gemäß § 84 der EO. ist derzeit die Verordnung des Justizministeriums vom 21. Dezember 1899, RGBl. Nr. 253 maßgebend. Nach § 722 der deutschen CPO. vom 17. Mai 1898, RGBl. Nr. 25, Seite 410, ist die Zwangsvollstreckung auf Grund der Urteile der ausländischen Gerichte nach Maßgabe der Bestimmungen der §§ 722, 723 und 328 der deutschen CPO. normiert, für die Zwangsvollstreckung im Deutschen Reiche kommen folglich die im § 1 EO. unter Z. 1, 2 und 3, eventuell auch 7 und 16 angeführten Exekutionstitel, nicht aber die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden in Betracht. Für diese Entscheidungen ist die Gegenseitigkeit nicht verbürgt, infolgedessen hierlands auf Grund eines Beschlusses der Oberpostdirektion in Düsseldorf die Exekution nicht bewilligt werden kann.

Der oberste Gerichtshof hat dem Revisionsrekurse der betreibenden Gläubigerin keine Folge gegeben; dies unter Hinweisung auf die dem Gesetze entsprechende Begründung des Rekursgerichtes, welcher im Hinblicke auf die Ausführung des Revisionsrekurses nur noch beigefügt wird, daß eine gegenseitige Anwendung der Analogie durch Staatsverträge nicht verbürgt ist und daher eine Exekutionsbewilligung nach § 79 EO. nicht auf die Analogie gestützt werden kann.

Exekutionsbewilligung auf Grund deutscher Exekutionstitel.

OGH. 18. 2. 03 (Z. 2460)

Das Exekutionsgericht hatte den Antrag des betreibenden Gläubigers A. in Einsiedl, ihm auf Grund des für vollstreckbar erklärten und rechtskräftig gewordenen Versäumnisurteils des kgl. sächsischen Landgerichts in Bautzen vom 28. April 1902 und des Kostenfestsetzungsbeschlusses vom 17. Mai 1902, sowie des Zeugnisses des Gerichtsschreibers dieses Landgerichtes vom 13. Dezember 1902, daß gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß bei dem genannten Landgerichte bis zum Tage der Ausstellung des Zeugnisses sofortige Beschwerde nicht eingereicht worden ist, die Exekution zu bewilligen, abgewiesen.

Infolge Rekurses des betreibenden Gläubigers wurde der erstrichterliche Beschluß vom Rekursgerichte bestätigt.

Dem Revisionsrekurse des betreibenden Gläubigers gab der oberste Gerichtshof statt und änderte derselbe die beiden untergerichtlichen Beschlüsse dahin ab, daß er die beantragte Exekution bewilligte.

Gründe: Mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 79 EO. und die Justizministerialverordnung vom 21. Dezember 1899, RGBl. Nr. 253 ist sowohl das Urteil des kgl. Landgerichts in Bautzen vom 28. April 1902 als auch der von demselben Gerichte erlassene Kostenfestsetzungsbeschluß vom 17. Mai 1902 in dem Geltungsgebiete der Exekutionsordnung vom 27. Mai

1896, RGBl. Nr. 79 exekutionsfähig, nachdem durch das Zeugnis des Gerichtsschreibers des kgl. Landgerichts in Bautzen vom 28. Oktober 1902 bestätigt erscheint, daß dieses Urteil rechtskräftig ist und von demselben Gerichtsschreiber bezeugt worden ist, daß gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß bei dem kgl. Landgerichte in Bautzen sofortige Beschwerde nicht eingereicht worden ist. Durch dieses Zeugnis hat der betreibende Gläubiger auch der Vorschrift des § 80 Z. 3 EO. Genüge getan. Denn nach den §§ 725 und 726 der CPO. für das Deutsche Reich ist der Gerichtsschreiber des Gerichtes erster Instanz zur Erteilung der Vollstreckungsklausel und der Bestätigung der Rechtskraft berechtigt, und die auf dem vorgelegten Urteile vorkommende Klausel entspricht auch diesen gesetzlichen Vorschriften. Dasselbe gilt mit Rücksicht auf die Bestimmungen der §§ 104 und 105 der CPO. für das Deutsche Reich auch in Ansehung des Kostenfestsetzungsbeschlusses, gegen welchen nur die sofortige Beschwerde zulässig ist. Der aufrechten Erledigung des Exekutionsantrages stand daher die Vorschrift des § 80, Z. 3 EO. nicht entgegen und nachdem das Rekursgericht andere Bedenken gegen die Zulässigkeit des Exekutionsantrages nicht geltend gemacht und der oberste Gerichtshof auch andere Bedenken dieser Art nicht gefunden hat, ist die angesuchte Exekution nach § 249 EO. zu bewilligen gewesen.

Mangel der Prozeßfähigkeit einer deutschen, zum Geschäftsbetriebe in Österreich nicht zugelassenen Versicherungsgesellschaft. Unzulässigkeit der Vollstreckung eines ausländischen Urteils gegen dieselbe.

OGH. 20. 11. 02 (Z. 12 388).

Das Kreisgericht in Brüx hat in der Widerspruchsache des A. in Saaz als Verpflichteten, zugleich Klägers, wider die . . . Versicherungsgesellschaft in Dresden als betreibende Gläubigerin, zugleich Beklagte wegen Behebung der pcto. 183 M. 20 Pf. geführten Exekution, dem vom Verpflichteten wider die Exekutionsbewilligung des Kreisgerichtes in Brüx vom 7. Juni 1902 erhobenen Widerspruche stattgegeben und diese Exekutionsbewilligung behoben.

Entscheidungsgründe: Durch das Gesetz vom 29. März 1873, RGBl. Nr. 42 und die kais. Verordnung vom 29. November 1865, RGBl. Nr. 127 ist bestimmt, daß ausländische Versicherungsgesellschaften nur dann in Österreich als rechtlich bestehend anerkannt und zum zweckmäßigen Betriebe ihrer Geschäfte unter ihrer Firma gleich den hierländischen Gesellschaften zugelassen werden, wenn sie die in der letzteren Verordnung enthaltenen Bestimmungen erfüllen. Die Verordnung der Ministerien des Innern, der Justiz, des Handels und der Finanzen vom 5. Mai 1896, RGBl.

Nr. 31 enthält für die inländischen Versicherungsgesellschaften strenge Vorschriften zur Sicherung der steten Erfüllbarkeit der von ihnen übernommenen Verpflichtungen und zur Wahrung der Interessen der Verpflichteten. In § 26 dieser Verordnung ist bestimmt, daß die in derselben enthaltenen grundsätzlichen Bestimmungen auch auf die ausländischen Versicherungsgesellschaften, welche zum hierländischen Geschäftsbetriebe zugelassen werden, Anwendung zu finden haben. Nach Art. 19 des Handelsvertrages mit dem Deutschen Reiche vom 6. Dezember 1891, RGBl. Nr. 15 ex 1892 werden die in dem Gebiete des einen vertragschließenden Teiles rechtlich bestehenden Versicherungsgesellschaften jeder Art in dem Gebiete des anderen Teiles nach Maßgabe der daselbst geltenden gesetzlichen und reglementarischen Bestimmungen zum Geschäftsbetriebe und zur Verfolgung ihrer Rechte vor Gericht zugelassen. Hieraus folgt *a contrario* und in Verbindung mit der zitierten kais. Verordnung, daß diejenigen im Deutschen Reiche bestehenden Versicherungsanstalten, welche den hierländigen Gesetzen und Vorschriften nicht entsprechen, in Rücksicht ihrer hierländigen gewerbemäßigen Geschäfte zur Verfolgung ihrer Rechte vor Gericht nicht zugelassen werden. Die betreibende Gläubigerin hat erwiesenermaßen die Zulassung zum gewerbemäßigen Betriebe ihrer Geschäfte in Österreich nicht erwirkt, es muß ihr also die Verfolgung ihrer Rechte vor Gericht verwehrt werden. Insofern erscheint also die Einwendung des Mangels an Prozeßfähigkeit begründet. Aus den oben angeführten gesetzlichen Bestimmungen ergibt sich aber noch eine zweite Einwendung und zwar im Sinne des vorletzten Absatzes der Justizministerialverordnung vom 21. Dezember 1899, RGBl. Nr. 253. Die Bewilligung der Exekution ist auch dann zu versagen, wenn die Anerkennung des deutschen Urteiles gegen den Zweck eines hierzulande geltenden Gesetzes verstoßen würde. Da diese zwei Argumente hinreichen, um den erhobenen Widerspruch als berechtigt zu erklären, hat sich der Gerichtshof nicht veranlaßt gefunden, die sonstigen Einwendungen besonders zu würdigen: nur muß bemerkt werden, daß der Protest der betreibenden Gläubigerin gegen die nachträgliche Verwahrung der Rechtsgründe des Widerspruches unzulässig ist, weil dieselben innerhalb der gesetzlichen 14 tägigen Frist geltend gemacht wurden.

Das Oberlandesgericht im Königreiche Böhmen hat der Berufung der beklagten Gesellschaft keine Folge gegeben und das Urteil erster Instanz bestätigt.

Entscheidungsgründe: Der geltend gemachte Berufungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung der Sache in Ansehung der aus dem Grunde des § 81, Z. 4 EO. gefolgerten Unzulässigkeit der Exekutionsführung wider den Verpflichteten auf Grund eines ausländischen Exekutionstitels ist nicht stichhaltig und pflichtet das Berufungsgericht der Ansicht der ersten Instanz vollkommen bei. Nach § 81, Z. 4 EO. ist die Exekution auf Grund eines ausländischen Exekutionstitels zu versagen, wenn dadurch ein Anspruch zur Verwirklichung gelangen soll, welchem durch das inländische Gesetz

im Inlande die Gültigkeit oder Klagbarkeit versagt wird. Dies trifft gegebenenfalls zu. Denn nach § 1 der Min.-Vdg. vom 5. Mai 1896, RGBl. Nr. 31 ist zur Errichtung einer Versicherungsanstalt hierlands die staatliche Konzession erforderlich. Wenn nun durch das Gesetz vom 29. März 1873, RGBl. Nr. 42 und durch die kais. Verordnung vom 29. November 1865, RGBl. Nr. 127 ausländische Aktiengesellschaften nur bedingt als rechtlich bestehend anerkannt werden, die Klägerin aber im Laufe des Rechtsstreites weder behauptet noch auch zu erweisen versucht hat, daß sie die mit der Min.-Vdg. vom 5. Mai 1896, RGBl. Nr. 31 geforderten Vorschriften über die Repräsentanz, Prämien, Reserven und Rechnungsabschlüsse im Inlande befolgt hätte, wenn vielmehr durch die vom Kläger produzierte Zuschrift der Bezirkshauptmannschaft in Saaz vom 11. April 1902 erwiesen erscheint, daß laut Erlasses des Ministeriums des Innern vom 20. Juli 1899, Z. 24 127 die Beklagte zum Geschäftsbetriebe in Österreich nicht zugelassen ist, und daß dieser Erlaß auch amtlich publiziert wurde, muß die beklagte Versicherungsgesellschaft als eine nicht konzessionierte, daher hierlands unerlaubte Gesellschaft angesehen werden, welche nach § 26 a. b. GB. unfähig ist, gegen ihre hierländischen Mitglieder oder sonst Andere irgend welche Rechte zu erwerben. Aus dem zwischen ihr und dem Kläger — wenn auch vereinzelt — abgeschlossenen Vertrage konnten für die erstere im Inlande keine Rechte erwachsen, zumal dasjenige, was geradezu unerlaubt ist, keinen Gegenstand eines gültigen Vertrags bilden kann (§ 878 a. b. GB.). Mit Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 19 des Handelsvertrages mit dem Deutschen Reiche vom 6. Dezember 1891, RGBl. Nr. 15 ex 1892 muß die beklagte Gesellschaft als Ausländerin aus Reziprozitätsgründen jene Bestimmungen der hierländischen Gesetze gegen sich gelten lassen. Das erstrichterliche Urteil, auf dessen richtige Begründung im übrigen verwiesen wird, beruht somit auf keiner unrichtigen rechtlichen Beurteilung der Sache und war somit unter Abweisung der gegen dasselbe gerichteten Berufung vollinhaltlich zu bestätigen.

Der oberste Gerichtshof hat der Revision der Beklagten keine Folge gegeben.

Entscheidungsgründe: Das Gesetz vom 29. März 1873, RGBl. Nr. 42 verfolgt offenbar den Zweck, den Geschäftsbetrieb ausländischer Versicherungsgesellschaften im Inlande von der Erfüllung der in der kais. Verordnung vom 29. November 1865, RGBl. Nr. 127 aufgestellten Vorschriften abhängig zu machen. In vollem Einklange damit steht es, wenn im Art. 19 des Zoll- und Handelsvertrags mit dem Deutschen Reiche vom 6. Dezember 1891, RGBl. Nr. 15 ex 1892 erklärt wird, daß die Zulassung der in diesem Reiche bestehenden Versicherungsgesellschaften zum Geschäftsbetriebe im Inlande nach Maßgabe der daselbst geltenden gesetzlichen und reglementarischen Bestimmungen einzutreten hat. Gegen die Zwecke jenes Gesetzes und ebenso gegen die Zwecke, welche die Verordnung der Ministerien des Innern, der Justiz, des Handels und der Finanzen vom 5. Mai 1896, RGBl. Nr. 31

verfolgt (siehe insbesondere auch § 26 dieser Verordnung) würde es aber verstoßen, wenn das von der in Österreich zum Geschäftsbetriebe nicht zugelassenen beklagten Versicherungsgesellschaft wider den Kläger wegen 183 Mk. 20 Pfg. erwirkte Urteil des Amtsgerichts in Dresden vom 19. März 1902 hierzulande anerkannt werden würde. Denn das diesem Urteile zu Grunde liegende Rechtsgeschäft, ein im schriftlichen Wege zwischen dem Kläger und der beklagten Gesellschaft, welche laut des beigebrachten Auszuges aus dem Genossenschaftsregister die gegenseitige Versicherung ihrer Mitglieder gegen Verluste an deren Viehstande bezweckt, zustandegekommener Versicherungsvertrag, ist nach Maßgabe der Bestimmungen des § 862 a. b. GB. erst mit dem Einlangen der Annahmeerklärung der Beklagten, d. i. der Polize, bei dem Kläger als dem Antragsteller in Saaz perfekt geworden, muß demnach als im Inlande abgeschlossen und sohin unter den Begriff des Geschäftsbetriebes im Inlande fallend angesehen werden, wobei dem Umstande, daß dieser Versicherungsvertrag vereinzelt geblieben, ein sogenanntes Gelegenheitsgeschäft gewesen sein soll, für die zur Entscheidung stehende Frage eine entscheidende Bedeutung keineswegs zuerkannt werden kann. Im Grunde der zum Zwecke der Durchführung der Exekutionsordnung erlassenen Verordnung des Justizministeriums vom 21. Dezember 1899, RGBl. Nr. 253, auf welche schon im Urteile des Richters erster Instanz mit Recht Bezug genommen worden ist (siehe auch Art. XLI des EG. z. EO.), erscheint sonach das angefochtene Urteil, welches das, dem Widerspruche des Verpflichteten stattgebende erstrichterliche Urteil bestätigt hat, gerechtfertigt. Der allein auf Z. 4 des § 503 CPO. gestützten Revision der Beklagten war daher nicht stattzugeben.

Vermischte Mitteilungen.

Von der Redaktion.

---

1. Das internationale Privatrecht im neuesten Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für Brasilien.

Brasilien hat bisher keine Civilrechtskodifikation. Entwürfe zu einer solchen sind wiederholt ohne Erfolg vorgelegt: 1860 bis 1865 von *Teixeira de Freitas,* 1882 von *Nabuco de Aranjo* und *Felicio dos Santos,* 1893 von *Rodrigues.* — Im Jahre 1900 hat Dr. *Clovis Bevilaqua* im Auftrage der Regierung einen neuen Entwurf ausgearbeitet, der zunächst im Ministerium der Justiz und des Innern revidiert und sodann von einer Reihe von Gerichten und anderen Behörden sowie von einzelnen hervorragenden Juristen begutachtet wurde. Eine im Juli 1901 eingesetzte Spezialkommission hat diese Materialien durchberaten und auf ihrer Grundlage einen neuen Entwurf redigiert, welcher im Januar 1902 mit einem Kommissionsbericht an die Kammer der Abgeordneten gegangen ist. Er umfaßt 1820 Artikel und zerfällt in einen allgemeinen Teil und einen besonderen Teil. Ersterer hat 3 Bücher: I. von den Rechtssubjekten, II. von den Rechtsobjekten, III. von den juristischen Tatsachen. Der besondere Teil hat 4 Bücher: I. Familienrecht, II. Sachenrecht, III. Obligationenrecht, IV. Erbrecht. Ein Einführungsgesetz *(lei preliminar)* gibt in 17 Artikeln Grundsätze über die Anwendung des Gesetzbuches, insbesondere über dessen zeitlichen Geltungsbereich (Art. 8—17) und über das internationale Privatrecht. Die das letztere betreffenden Bestimmungen lauten in Übersetzung:

„Art. 8. Das Heimatrecht der Person regiert ihren Status und ihre Rechts- und Handlungsfähigkeit *(estado e capacidade*

civil), die persönlichen Beziehungen der Ehegatten und das eheliche Güterrecht.

Die Kinder während der Minderjährigkeit und die Ehefrau während der Dauer der ehelichen Gemeinschaft folgen dem Status *(estado civil)* des Vaters oder des Ehemannes.

Art. 9. Aushülfsweise soll das Recht des Wohnsitzes und in Ermangelung eines solchen das des Aufenthaltes angewendet werden:

I. wenn die Person keine Staatsangehörigkeit *(patria)* hat, weil sie solche verloren und keine andere erworben hat,

II. wenn sie infolge eines unlösbaren Konfliktes zwischen dem Land der Geburt und dem Heimatland *(paiz de origem)* zwei Staatsangehörigkeiten hat, jedoch so, daß wenn eines der beiden Länder Brasilien ist, das brasilianische Recht anzuwenden ist.

Art. 10. Die beweglichen oder unbeweglichen Sachen sind dem Recht des Ortes unterworfen, wo sie belegen sind; jedoch sind die zum persönlichen Gebrauch des Eigentümers bestimmten beweglichen Sachen oder solche, die er immer bei sich trägt, ebenso wie solche, welche bestimmt sind, nach anderen Orten transportiert zu werden, dem Personalrecht des Eigentümers unterworfen.

Die beweglichen Sachen, deren Lage während des Schwebens einer dinglichen Klage betreffs ihrer verändert ist, bleiben dem Recht des Ortes unterworfen, wo sie sich bei Einleitung der Klage befanden.

Art. 11. Die äußere Form der öffentlichen oder Privat-Akte wird regiert durch das Recht des Ortes und der Zeit ihres Stattfindens.

Art. 12. Die Beweismittel *(meios de prova)* werden geregelt durch das Recht des Ortes, wo der Akt oder die Tatsache stattfinden, die als Beweismittel dienen. Wenn nach dem gemeinsamen Recht der Parteien weitergehende Beweismittel zugelassen sind, sind diese zulässig.

Art. 13. Das Bestehen und die Wirkungen der Obligationen werden vorbehaltlich entgegenstehender Abmachung durch das Recht des Ortes geregelt, wo sie begründet werden.

Jedoch werden stets durch das brasilianische Recht geregelt:

I. Die im Ausland eingegangenen aber in Brasilien zu vollziehenden Obligationen.

II. Die von Brasilianern im Ausland eingegangenen Obligationen.

III. Die Akte, welche sich auf brasilianische Inmobilien beziehen.

IV. Die Akte, welche sich auf brasilianische Hypotheken beziehen.

Art. 14. Das gesetzliche und testamentarische Erbrecht, die Ordnung erbloser Verlassenschaften, die Rechte der Erben und die innere Gültigkeit der Verfügungen, gleichviel, welches die Natur der Güter ist und in welchem Land sie sich befinden, regeln sich nach dem Heimatrecht des Verstorbenen, unbeschadet der Bestimmung dieses Gesetzbuches über die in Brasilien eröffneten erblosen Verlassenschaften.

Art. 15. Die Zuständigkeit, die Prozeßform und die Verteidigungsmittel werden durch das Recht des Ortes geregelt, wo die Klage angestellt wird, unbeschadet der Zuständigkeit der brasilianischen Gerichte für Klagen, welche gegen in Brasilien domizilierte oder sich aufhaltende Personen aus Obligationen oder Verantwortlichkeiten angestellt werden, die innerhalb oder außerhalb des Landes eingegangen sind.

Art. 16. Die Urteile ausländischer Gerichte sind in Brasilien vollstreckbar unter den durch das brasilianische Recht festgestellten Bedingungen.

Art. 17. In keinem Falle können ausländische Gesetze, Akte, Urteile, Verfügungen, Privatverträge die streng verpflichtenden Gesetze Brasiliens über Personen, Sachen und Akte unwirksam machen, noch die Gesetze, welche sich irgendwie auf die nationale Unabhängigkeit *(soberania nacional)*, die öffentliche Ordnung und die guten Sitten beziehen."

2. Japan und das Recht der Insel Formosa.

Im Mai 1902 hat die japanische Regierung folgende Druckschrift herausgegeben: *„Provisional report on investigations*

of laws and customs in the island of F o r m o s a *compiled by order of the governor-general of Formosa by* S a n t a r o O k a m a t s u.“ 155 und XXV Seiten englischer Text, nebst einem Anhang in chinesischer Sprache. *(Kotyo 1902 „Kobe Herald“ office).*

Diese Publikation ist das Ergebnis der Tätigkeit der im Jahre 1901 von der japanischen Regierung eingesetzten *„Commission for the investigation of old customs in Formosa.“* Die Kommission hatte besonders die Aufgabe, das bis zur japanischen Annexion geltende Recht festzustellen. Aus dem vorliegenden Bericht erfährt man, daß das chinesische Gesetzbuch *T a - c h i n g - l i - l i e n* formelle Geltung hatte, daß aber die Gerichtspraxis von dem Gesetzbuch stark abwich und daß das *praeter legem* geltende Gewohnheitsrecht in Formosa wesentlich andere Wege gegangen ist, als das kontinentale chinesische Gewohnheitsrecht.

Die japanische Regierung hat bei der Einverleibung Formosa's das geltende Recht nicht etwa abgeschafft und durch das japanische ersetzt, sondern bestimmt (S. 18 a. a. O.):

„1. In criminal cases the Japanese should be treated by the home law and the natives (i. e. Chinese, now with Japanese nationality) and Chinese by old usages.

2. In civil cases also the home law should be applied to the Japanese and the old usages to the natives and Chinese, except in the case of immovables, when the usages of the island were to be followed exclusively.“

Der „Report“ bemerkt dazu: *„The question whether one is a Japanese or a Formosan is invariably decided by the fact whether his domicile has been registered or not. Japanese are not yet allowed to establish their legal domiciles in Formosa.“*

3. Die wissenschaftliche Pflege des internationalen Rechts in Japan.

Im März 1897 hat sich in Tokio eine *„Association de droit international“* gebildet. Als Organ dieser Vereinigung ist nunmehr eine *„Revue de droit international“* gegründet, welche gleich-

falls in Tokio erscheint (gedruckt: Tokio-Ïn-Sa-Tsou-Kwaï-Scha) und deren erstes Heft folgendes Inhaltsverzeichnis aufweist:

I. Avant-propos. — II. Opinion sur la publication de la Revue, par le baron *Kanéko Kentaro*, associé de l'Institut de droit international. Opinion sur la publication de la Revue, par le prince *Konoyé*, président de la Chambre des Pairs. — III. Essais: De la nécessité de l'étude du droit international, par *M. T. Térao*, associé de l'Institut de droit international, professeur de droit international à l'Université de Tokio, docteur en droit. De la condition juridique des étrangers au Japon (à suivre), par *M. S. Yamada*, professeur de droit international privé à l'Université de Tokio. Requête au Ministère des affaires étrangères en vue de la conservation des documents importants relatifs au droit international, par *M. N. Ariga*, professeur de droit des Gens à l'École supérieure de geurre et à l'École supérieure de la marine, docteur en droit. L'extradition des criminels politiques, par *M. S. Nakamoura*, professeur à l'École des Pairs, docteur en droit. Etude de la guerre Sino-Japonaise par *M. Kleen*, docteur en droit, traduit par *M. N. Yonéda*, Ho-gakou-shi. — IV. Bibliographie. — V. Documents: Ordonnance impériale sur la société de la Croix Rouge du Japon. Documents publics sur les affaires de Chine 1900—01. Circulaire du comité international de droit maritime à Hambourg. — VI. Traduction des termes de droit international. — VII. Chronique des faits internationaux. — VIII. Rapport de l'Association. — IX. Essais en langue étrangère: Avant-propos. Some Questions inMaritime International law, par *M. Sakuyé Takahashi*, docteur en droit, professeur de droit international à l'Université de Tokio, vice-président de l'Association du droit international.

Die Zeitschrift ist größtenteils in japanischer Sprache gedruckt. Das Inhaltsverzeichnis und der programmatische Einleitungsaufsatz (I) sind französisch, die Abhandlung von Takahashi (IX) ist englisch geschrieben.

4. **Die Society of comparative legislation** in London hat anläßlich des englischen Kolonialkongresses von 1902 folgendes Rundschreiben an die Vertreter der Kolonialregierungen erlassen (s. *Journal of the society of comparative legislation* Juli 1902, S. 96):

„On the occasion of the visit of the representatives of the various colonies of the Empire, at a time when the common interests of all parts of it are under consideration, the Society of Comparative Legislation submits the following facts and proposals in the belief that they may be deemed worthy of the attention of his Majesty's Government and of the Governments of the colonies:—

1. The Society was estabished in 1894, mainly for the purpose of obtaining and diffusing a knowledge of the course of legislation in different countries, but more particularly in the several parts of his Majesty's dominions and in the United States of America.

2. In a large degree, owing to the friendly co-operation of various Government Departments in England, particularly the Colonial and Foreign Offices, and of the colonial Governments throughout the Empire, the Society has, it is believed, been useful in furthering the object for which it was formed.

3. To name only one thing accomplished: For the first time, owing to the labours of the Society, each member or part of the Empire may now easily ascertain the legislative work and methods of all other parts. The many Statute Books of the Empire have, by means of annual summaries, digests, and indices published by the Society, been made accessible as they never were before. The Society is endeavouring to accomplish a similar work for the legislation of the chief countries of Europe.

4. Recognising the value of the work which the Society has already carried out, and believing it may be made still more useful, especially to the interests of commerce, the Board of Trade has promised to contribute a sum to the funds of the Society; and it is hoped that the journal of the Society will prove a useful medium of communication as to legal information of interest to men of business throughout the Empire.

5. A further development of the work of the Society is believed to be both practicable and opportune. The Government at home and the colonial Governments might, it is conceived, without incurring any responsibility, direct or indirect, for the action of the Society, and without trenching on the provinces of their official advisers, further aid the Society in performing still more important work.

6. Following the example of the State of New York, which in 1890 passed a Law for the appointment of Commissioners to promote uniformity of legislation in the United States, most of the States of the American Union have appointed Commissions for the promotion of such unity; conventions and conferences attended by such Commissioners have been held; and it is believed that progress has thus been made towards the end in view.

7. In connection with the Ministry of Justice in France there exists a Comité de Législation Etrangère which does useful work in regard to legislation, more especially by putting at the service of the Government information as to measures of a similar character in other countries. A similar service is rendered by the Societé de Législation Comparée.

8. The Society might, it is suggested, be made the nucleus of an organisation performing work akin to that of these bodies which two countries, recognising the need of unity in legislation and the desirableness of profiting by the experience of other countries, have created. The Society might become something more—it might become, in a sense, a legal consultative Council of the Empire.

9. Without endeavouring to forecast all possible directions of activity, it may be suggested that—

(*a*) The Society may form one or more standing committees for the collection and interchange of information in regard to legislation between different parts of the Empire, the United States of America, and other foreign countries.

(*b*) It might aid in assimilating and codifying large parts of the laws of the Empire; in realising, so far as is practicable and desirable, its legal unity, and in forming a ***Rechtsverein***.

(*c*) It might help to codify, so far as is practicable, the commercial law of the Empire—to give it that which is possessed by France, Germany, Italy, Holland, and, indeed, by most of the chief States of the world, including some of them with commercial interests far inferior to ours, and to carry out a work which has been more than once declared to be expedient by the United Chambers of Commerce of the Empire.

(*d*) It might give useful assistance in regard to such questions as naturalisation, legal education, enforcement of judgments of colonial Courts, security for costs of British subjects not resident in the United Kingdom, and many questions of private international law.

(*e*) It might confer and advise as to the form and methods of legislation in the United Kingdom, India, and the colonies.

(*f*) It might answer enquiries, or conduct investigations or obtain reports from competent authorities, as to foreign legislation upon questions which occupy the attention of the Imperial Parliament or of colonial legislatures.

(*g*) Lastly, it might represent the scientific spirit, the movement towards unity, in law, never so much needed as in these days, when no one Parliament can without loss to itself afford to ignore the legislative experiments and experience of others.

10. To accomplish no small part of all this only a trifling expenditure is necessary. So far the work of the Society has been done gratuitously, and there is no intention to change this policy for the additional work here proposed. Probably a contribution of not exceeding £ 50 to £ 60 a year from each colony would suffice to meet normal expenditure. What is mainly required is organisation, cooperation, and recognition of the desirableness of the ends which the Society has chiefly in view.

11. It is tentatively suggested that a certain proportion of members of the general Council of the Society should be nominated as follows:—

In the United Kingdom, by— The Lord Chancellor of Great Britain; The Lord Chief Justice of England; The Secretary of State for Foreign Affairs; The Secretary of State for the Colonies; The Law Officers of the Crown. The Lord Chancellor of Ireland; The Lord Chief Justice of Ireland; The Law Officers of Ireland. The Lord President of the Court of Session of Scotland; The Lord Justice Clerk of Scotland; The Law Officers of Scotland.

In each of the colonies by The Premier; The Chief Justice; The Law Officers. *In India* by— The Viceroy and his Council.

12. With some such organisation as is here suggested—and it is needless to say that modifications of these proposals are contemplated, and that the details of organisation would require much consideration before any scheme was finally adopted—there would exist all over the Empire local legal councils, together with an Imperial Legal Council, all of them entirely unofficial, the Executive Governments at home and in the colonies being of course in no way bound by, or responsible for, the opinions or action either of the Imperial or of the local councils, each council acting independently, if desirable, and not responsible for the action of other councils; but from time to time all conferring and co-operating, their discussions being fruitful and instructive. their joint representations possessing great moral weight.

13. It is conceived that such a scheme, even if very imperfectly realised, would form an important link in the unity of the Empire.

14. A minor matter may be mentioned. The Society might, it is conceived, also aid in forming what is much needed—a central library containing complete sets of the Statutes and Ordinances of all legislative bodies within the Empire.

15. Such a library, which does not, it is believed, at present exist, would be of great importance and value, not only to lawyers, but to persons concerned with administration or engaged in business. The absence of such a library and the impossibility of procuring without much delay accurate information as to the Statute law of the Empire are serious anomalies.

16. If each of the colonies supplied a complete set of its own Statutes, the Society would probably find means of housing them in a building which would be conveniently situated, and where they could be readily consulted.

17. The Society would venture to request the various members of all colonial Governments now in this country to take into consideration the above facts and suggestions, and, in the event of their approving generally of the objects in view, to adopt such measures as they deem best fitted to further such objects. The Executive Committee of the Society will be pleased to render any practical aid in their power."

5. Personalität des Rechtes in Niederländisch-Indien.

Das in dieser Ztschr. XII 162 unter Holland No. 2 bezeichnete Gesetz bestimmt, daß Art. 109 des Ges. 2. 9. 54 (Staatsblad 12a) folgendermaßen geändert wird:

„Mit Europäern werden gleichgestellt alle Christen, alle Japaner und alle Personen, welche nicht unter folgende Aufzählung fallen.

Mit Inländern werden gleichgestellt Araber, Neger, Chinesen und alle in der vorigen Aufzählung nicht genannten Personen, welche Mohamedaner oder Heiden sind."

Die Tragweite des so geänderten Art. 109 cit. beruht u. a. darin, daß gemäß Art. 75 des Ges. 2. 9. 54 in bürgerlichen und Handelssachen die Europäer und die diesen gleichgestellten Personen dem niederländischen Recht (insbesondere dem bürgerlichen Gesetzbuch und dem Handelsgesetzbuch für Niederländisch-Indien von 1847) unterworfen sind, während für Inländer und die diesen gleichgestellten Personen, „soweit nicht durch Verordnung des Generalgouverneurs auf sie das niederländische Recht für anwendbar erklärt ist, oder sie sich dem niederländischen Recht freiwillig unterworfen haben", deren personales Recht, insbesondere das auf ihrer Religions- und Stammeszugehörigkeit beruhende Recht maßgebend ist *„voor zoover die niet in strijd zijn met algemeen erkende beginselen van billijkheid en regtvaardigheid"*. „Lücken der eingeborenen Rechte sind nach Maßgabe des niederländischen Rechtes auszufüllen."

Gesetzgebungsschau.

(Verzeichnis der bedeutenderen Gesetze, Verordnungen etc. — Die wichtigeren Texte internationalrechtlichen Inhaltes sind unter dem Strich mitgeteilt.)

I. Deutsches Reich.

1. V. 26. 6. 02 z. Ausführung d. Ges. 15. 2. 1900 bt. Freundschaftsverträge mit Tonga und Samoa u. d. Freundschafts- etc. Vertrag mit Zanzibar (RGBl. 261).

2. B. des Reichskanzlers 22. 10. 02 bt. d. Einrichtung u. d. Betrieb der Roßhaarspinnereien, Haar- u. Borstenzurichtereien sowie d. Bürsten- u. Pinselmachereien (269).

3. V. 16. 11. 02 bt. Bestimmung eines Garnisonortes f. Militärpersonen d. ostasiatischen Besatzungsbrigade f. Angelegenheiten d. streitigen Gerichtsbarkeit (280).

4. Bundesratsbeschluß 13. 11. 02 betr. zollfreie Einfuhr v. Erbschaftsgut i. Ausland verstorbener Deutscher (CBl. 411).

5. Kaiserl. V. 21. 11. 02 bt. die Rechte a. Grundstücken i. d. deutsch. Schutzgebieten (RGBl. 283).

6. V. 5. 12. 02 bt. d. Erfüllung d. Dienstpflicht b. d. Kaiserl. Schutztruppe f. Südwestafrika (RGBl 287).

7. Zolltarifgesetz. 25. 12. 02. (303.)

8. B. des Reichskanzlers 20. 11. 02 bt. Zollfreiheit der b. d. Deutschen Reich beglaubigten Botschafter etc. (CBl. f. d. Deutsche Reich 409.[1])

---

1) „Der Bundesrat hat in seiner Sitzung vom 6. November 1902 über die Gewährung der Zollfreiheit an die bei dem Deutschen Reiche beglaubigten Botschafter, Gesandten usw. Folgendes beschlossen:

1. Den beim Deutschen Reiche beglaubigten Botschaftern, Gesandten und Ministerresidenten fremder Staaten ist auf Rechnung des Reichs für ihr Anzugsgut sowie für alle Gegenstände, welche zu ihrem persönlichen Ver- oder Gebrauch oder demjenigen ihrer Familienmitglieder vom Ausland eingehen, Zollfreiheit zu gewähren, vorausgesetzt, daß von dem betreffenden fremden Staate die Gegenseitigkeit geübt wird. Interimistische Geschäftsträger werden hinsichtlich der Zollbefreiung für die Dauer ihrer Geschäftsleitung den Botschaftern usw. gleichgestellt.

Die zollfreie Ablassung der unter der Adresse des Botschafters usw. oder eines seiner Familienmitglieder eingehenden Sendungen erfolgt bei der Amtsstelle, welche die Schlußabfertigung vorzunehmen hat, ohne spezielle

9. Ges. 6. 1. 03 weg. Abänderung des Zuckersteuergesetzes 27. 5. 96 (RGBl. 1.)

10. B. des Reichskanzlers 5. 2. 03 bt. Fleischbeschau-Zollordnung (CBL. 03 S. 32.)

11. Kaiserl. V. 14. 2. 03 üb. d. Enteignung v. Grundeigentum i. d. Schutzgebieten Afrikas u. d. Südsee (RGBl. 27).

12. B. des Reichskanzlers 18. 2. 03 bt. Vorschriften üb. Auswandererschiffe (37).

13. B. 21. 3. 03 der Vereinbarung 2. 7. 02 zwischen d. Deutschen Reiche u. Frankreich üb. d. gegenseitige Behandlung d. Handlungsreisenden (47).

Revision auf Grund der schriftlichen, mit dem amtlichen Siegel zu versehenden Erklärung des Botschafters usw., daß die nach Zahl, Art und Zeichen der Umschließungen und nach ihrem Inhalte zu bezeichnenden Sendungen zu seinem eigenen Gebrauch oder zum Gebrauch eines seiner Familienmitglieder bestimmt sind.

2. Den Räten, Legationssekretären und Attachés, einschließlich der Militär- und Marineattachés, welche den beim Deutschen Reiche beglaubigten Botschaftern, Gesandten oder Ministerresidenten fremder Staaten zugeordnet sind, ist unter der Voraussetzung, daß seitens dieser Staaten Gegenseitigkeit geübt wird, auf Rechnung des Reichs Zollfreiheit für ihr Anzugsgut sowie außerdem für alle für sie oder die Mitglieder ihrer Familien eingehenden Kleider und Wäschestücke zu gewähren.

Falls fremde Regierungen den Räten, Legationssekretären und Attachés, einschließlich der Militär- und Marineattachés, welche den bei ihnen beglaubigten Botschaftern, Gesandten oder Ministerresidenten des Reichs zugeordnet sind, weitergehende Rechte zugestehen, so kann den in dem vorstehenden Absatze bezeichneten Beamten dieser Staaten nach näherer Bestimmung der obersten Landes-Finanzbehörde Zollfreiheit in demselben Umfange gewährt werden.

Die zollfreie Ablassung erfolgt in gleicher Weise wie zu 1 auf Grund der Bescheinigung des Botschafters usw., daß die Gegenstände zum eigenen Gebrauche des betreffenden Beamten oder eines Mitglieds seiner Familie bestimmt sind.

Nach näherer Bestimmung der obersten Landes-Finanzbehörde dürfen an sich zollpflichtige Gegenstände den vorbezeichneten Personen unter der Bedingung der Wiederausfuhr innerhalb einer zu bestimmenden Frist ohne Zollentrichtung verabfolgt werden.

3. Wappenschilder, Flaggen und andere Gegenstände, die von fremden Regierungen ihren in Deutschland bestellten Vertretungen zum dienstlichen Gebrauche zugesendet werden, bleiben, falls Gegenseitigkeit gewährt wird, vom Zolle befreit."

[Vgl. auch unter „Preußen" No. 13.]

II. Die deutschen Einzelstaaten.

Anhalt.

MB. 31. 12. 02 bt. Abschluß eines Staatsvertrages zw. Preußen und Anhalt über Erhebung d. Schiffahrts- u. Flößereiabgaben auf d. Saale (Ges.O. S. 393) nebst Ausführungsbestimmungen (409).

Baden.

1. Ges. 27. 7. 02 bt. Fürsorge f. Beamte infolge Betriebsunfällen (208).
2. MB. 29. 7. 02 bt. Außerkraftsetzung d. Staatsvertrages zwischen Baden u. d. Schweiz 20. 6. 1808 üb. Konkursrecht (G. u. V.Bl. 198).
3. Ges. 4. 3. 02 bt. Überleitung d. ehel. Güterstände d. älteren Rechtes i. d. Reichsrecht (253).

Bayern.

1. Ges. 9. 8. 02 bt. Nachlaßwesen (G. u. V.Bl. 463).
2. MB. 14. 11. 02 Erwirkung v. Auslieferungen auf Grund schwurgerichtlicher Urteile[1]) (JMBl. 1050).
3. MB. 7. 12. 02 bt. strafrechtl. Verfolgung v. Verbrechen oder Vergehen, die von Deutschen in Großbritannien, Ver. Staaten von Amerika od. d. Niederlanden begangen sind[2]) (JMBl. 1074).

---

1) „Den Berichten, welche die Auslieferung einer im Inlande schwurgerichtlich verurteilten Person betreffen, ist außer einer gerichtlichen Ausfertigung oder beglaubigten Abschrift des ergangenen Urteils eine beglaubigte Abschrift des Spruches der Geschworenen und, wenn sich der Tatbestand weder aus den Gründen des Urteils noch aus dem beigefügten Spruche mit genügender Deutlichkeit ergibt, auch eine kurze Darstellung des Tatbestandes beizufügen (Bekanntmachung vom 9. Juli 1890, JMBl. S. 210 ff. Ziffer 12).“

2) „Die Bekanntmachung vom 4. November 1897*), betreffend die strafrechtliche Verfolgung von Deutschen wegen der von ihnen in der Schweiz begangenen Verbrechen oder Vergehen und von Schweizern wegen der von ihnen in Deutschland begangenen Verbrechen oder Vergehen (JMBl. S. 244). findet in den Fällen, in denen Verbrechen oder Vergehen von Deutschen in Großbritannien, in den Vereinigten Staaten von Amerika oder in den Niederlanden oder von Staatsangehörigen Großbritanniens, der Vereinigten Staaten von Amerika oder der Niederlande in Deutschland begangen sind, entsprechende Anwendung.“

*) Abgedruckt Ztschr. VII 531. — Vgl. auch Ztschr. XII 524 unter „Preußen“ No. 3.

4. MB. 22. 12. 02 bt. bedingte Begnadigung (JMBl. 1089).

5. MB. 12. 12. 02 bt. Schublieferung durch nicht bayerische Behörden (1102).

6. B. 7. 3. 03 d. Verkehr d. Justizbehörden mit d. i. Bayern zugelassenen fremden Konsularbehörden betr.[1]) (JMB. 1903 S. 243).

---

1) „Die Justizbehörden werden darauf aufmerksam gemacht, daß sie mit den fremden Konsularbehörden, denen seitens der bayerischen Regierung das Exequatur erteilt ist, unmittelbar verkehren dürfen und, soweit nicht besondere Umstände entgegenstehen, unmittelbar verkehren sollen. In Fällen von besonderer Wichtigkeit haben die Justizbehörden an das Staatsministerium der Justiz zu berichten und bei allen Anfragen fremder Konsularbehörden, deren Beantwortung ein öffentliches Interesse berührt, die Entscheidung des Staatsministeriums der Justiz zu erholen. Die Abgabe von Akten an die fremden Konsularbehörden ist nur mit Genehmigung des Staatsministeriums der Justiz zulässig.

In der Anlage*) wird ein Verzeichnis der fremden Konsularbehörden, mit denen der unmittelbare Verkehr gestattet ist, zur Kenntnis der Justizbehörden gebracht. Ist der Amtsbezirk der Konsularbehörden örtlich nicht abgegrenzt, so haben sich die Justizbehörden jeweils an die nächstgelegene Konsularbehörde zu wenden.

Mit den bei dem Königlichen Hofe beglaubigten fremden Gesandtschaften, denen gleichzeitig der Charakter einer Konsularbehörde für Bayern beigelegt ist (Frankreich, Rußland), dürfen die Justizbehörden niemals unmittelbar, sondern nur auf dem diplomatischen Wege verkehren (Ziffer 5 der Bekanntmachung vom 28. November 1887, JMBl. S. 279).

Bezüglich des Verkehrs der Justizbehörden mit den deutschen Konsularbehörden bewendet es bei der Vorschrift in der Ziffer 12 der Bekanntmachung vom 28. November 1887."

*) Verzeichnis

der fremden Konsularbehörden, mit denen den bayerischen Justizbehörden der unmittelbare Verkehr gestattet ist.

Land	Amtssitz
Amerika, Vereinigte Staaten von	München, Augsburg, Nürnberg, Bamberg, Neustadt a. H.
Argentinische Republik	Hamburg, München, Nürnberg
Belgien	München, Nürnberg, Köln, Mannheim
Bolivia	München
Brasilien, Vereinigte Staaten von	Hamburg, München

Land	Amtssitz
Chile	München, Nürnberg
Columbien	Ludwigshafen a. Rh.
Dänemark	München, Nürnberg
Frankreich	München (französische Gesandtschaft*), Nürnberg, Mannheim
Griechenland	München, Nürnberg, Würzburg
Großbritannien	München, Nürnberg
Italien	München, Ludwigshafen a. R., Nürnberg
Mexiko, Vereinigte Staaten von	München
Niederlande	München, Nürnberg
Österreich-Ungarn	München, Nürnberg, Mannheim
Paraguay	München, Frankfurt a. Main
Peru	München
Portugal	München, Nürnberg
Rumänien	München, Mannheim
Rußland	München (Kaiserlich russische Gesandtschaft*), Nürnberg
Sachsen	München
Schweden und Norwegen	München, Nürnberg, Karlsruhe
Schweiz	München, Mannheim
Serbien	München, Nürnberg, Ludwigshafen a. R.
Spanien	München, Nürnberg
Türkei	München
Venezuela, Vereinigte Staaten von	München
Württemberg	München

*) Siehe den vorletzten Absatz der Bekanntmachung.

7. B. 20.3.03 das Nachlaßwesen betreffend (JMB. 1903 S. 111).[1] [2])

1) Die Bekanntmachung bestimmt u. a. unter No. IX mit der Überschrift „Internationale Nachlaßbehandlung“:

§ 134.

I. Für die Sicherung des Nachlasses eines Ausländers haben die deutschen Gerichte, soweit ein Bedürfnis besteht, durch geeignete Maßregeln, z. B. durch die Anlegung von Siegeln, die gerichtliche Hinterlegung von Geld, Wertpapieren und Kostbarkeiten, auch dann zu sorgen, wenn es an einem für die Verrichtungen des Nachlaßgerichts zuständigen deutschen Gerichte fehlt. Die Zuständigkeit bestimmt sich nach § 74 des FGG.

II. Durch manche Staatsverträge sind die fremden Konsuln zur Sicherstellung des Nachlasses oder zur Mitwirkung bei der Sicherstellung berufen. In Betracht kommen insbesondere die Verträge mit

Italien von 1868 Art. 11 (Bundes-GBl. 1869 S. 113);
Spanien von 1870 Art. 11 (Bundes-GBl. S. 99);
Rußland von 1874 Art. 2 (R.-GBl. 1875 S. 136);
Griechenland von 1881 Art. 15 (R.-GBl. 1882 S. 101);
Serbien von 1883 Art. 11 (R.-GBl. S. 62);
Japan von 1896 Art. 14 (R.-GBl. S. 732);
Brasilien von 1897/98 (R.-GBl. 1899 S. 547).

III. Im übrigen bestimmt sich die internationale Nachlaßbehandlung nach den Vorschriften der Art. 9, 24—31 des E.G. zum B.GB., soweit nicht die Staatsverträge ein anderes bestimmen. Ein Verzeichnis der in Betracht kommenden Staatsverträge ist in der Anlage XIX*) enthalten.

§ 135.

I. Soweit den bayerischen Gerichten der unmittelbare Verkehr mit ausländischen Behörden gestattet ist (Österreich, die Schweiz), hat das Gericht auch in Nachlaßsachen mit der ausländischen Behörde unmittelbar in Verkehr zu treten, wenn hiezu nach Lage des Falles ein Anlaß besteht.

II. Im übrigen haben die Gerichte mit den Behörden des Auslandes auch in Nachlaßsachen, vorbehaltlich der Vorschriften im Abs. 4, nur auf dem diplomatischen Wege zu verkehren. Die Vorlagen an das Staatsministerium der Justiz haben unmittelbar zu erfolgen.

III. Mit den ungarischen Behörden dürfen die Gerichte zwar unmittelbar verkehren, es empfiehlt sich jedoch schon mit Rücksicht auf die Sprachenverschiedenheit die Betretung des diplomatischen Weges.

IV. Mit den in Bayern zugelassenen nichtdeutschen Konsularbehörden, mit denen den bayerischen Justizbehörden nach der Bekanntmachung vom 7. März 1903 (JMBl. S. 243) der unmittelbare Verkehr gestattet ist, sollen die Gerichte auch in Nachlaßsachen, soweit hiezu ein Anlaß besteht, unmittelbar verkehren. Dies gilt auch dann, wenn der unmittelbare Verkehr mit

*) S. S. 208.

den Behörden des Staates, von dem der Konsul aufgestellt ist, im übrigen nicht gestattet ist.

§ 136.

I. Bezüglich der Sicherung eines Nachlasses gelten folgende besondere Bestimmungen:

II. Stirbt ein Angehöriger des Staates, dessen Konsuln zur Sicherstellung des Nachlasses oder zur Mitwirkung bei der Sicherstellung berufen sind (§ 134 Abs. 2), so ist dem Konsul von dem Todesfalle sofort Nachricht zu geben. Wird dem Amtsgerichte mit der Todesanzeige ein Auszug aus dem Sterberegister des Standesbeamten mitgeteilt, so ist er dem Konsul mit der Benachrichtigung zu übersenden; anderenfalls ist er von dem Standesbeamten zu erholen (Nr. 3 der Bekanntmachung vom 18. Dezember 1899 JMBl. S. 578) und nachträglich zu übersenden. Der Auszug ist von dem Amtsgericht unter Beifügung des Amtssiegels mit der Bestätigung zu versehen, daß die Urkunde von dem hiezu berechtigten Beamten ausgestellt ist. Stirbt ein Angehöriger der erwähnten Staaten an einem Orte, an dem eine Konsularbehörde seines Heimatstaats nicht vorhanden ist, so hat das Gericht die nötigen Sicherungsmaßregeln selbst zu ergreifen und beglaubigte Abschriften der gerichtlichen Verfügungen und des über die Ausführung der Sicherungsmaßregeln aufgenommenen Protokolls oder des Nachlaßverzeichnisses nebst dem mit dem Beglaubigungszeugnisse versehenen Auszug aus dem Sterberegister und dem Passe oder den sonstigen die Staatsangehörigkeit des Verstorbenen beweisenden Schriftstücken sobald als möglich der Konsularbehörde zu übersenden.

III. Die Konsuln der Vereinigten Staaten von Amerika sind zwar zur Mitwirkung bei der Sicherstellung des Nachlasses eines Angehörigen dieser Staaten nicht berufen. Im Hinblick auf den Art. 10 der Konsularkonvention vom 11. Dezember 1871 (RGBl. 1872 S. 95) haben aber die Gerichte, wenn der Verstorbene bekannte Erben oder von ihm ernannte Testamentsvollstrecker in Deutschland nicht hinterläßt, auch im Falle des Todes eines Angehörigen dieser Staaten dem Konsul einen mit dem Beglaubigungszeugnisse versehenen Auszug aus dem Sterberegister und die die Staatsangehörigkeit des Verstorbenen beweisenden Urkunden sofort zu übersenden.

IV. Soweit der unmittelbare Verkehr mit dem Konsul gestattet ist (§ 135 Abs. 4), haben die Benachrichtigung des Konsuls und die Übersendung der Urkunden an den Konsul unmittelbar zu erfolgen; soweit der unmittelbare Verkehr nicht gestattet ist, hat das Amtsgericht an das Staatsministerium der Justiz unmittelbar zu berichten.

V. Stirbt ein Angehöriger eines anderen Staates, so ist über die getroffenen Sicherungsmaßregeln unter Vorlegung eines Auszugs aus dem Sterberegister des Standesbeamten (Nr. 3 Abs. 1 der Bekanntmachung vom 18. Dezember 1899 JMBl. S. 578) sowie einer Abschrift der gerichtlichen Verfügungen und des über die Ausführung der Sicherungsmaßregeln aufgenommenen Protokolls, wenn die Aufnahme eines Nachlaßverzeichnisses angeordnet war, auch

des Nachlaßverzeichnisses dem Staatsministerium der Justiz unmittelbar zu berichten.

2) Die in vorstehender B. in § 134 unter III. in Bezug genommene Anlage XIX lautet:

Verträge

des vormaligen Zollvereins und des Reichs, in denen Bestimmungen über internationale Nachlaßbehandlung enthalten sind.

Vertragsland	Bezeichnung des Vertrags	Datum	Artikel	Bemerkungen
	A. Verträge des vormaligen Zollvereins.			
Argentinien	Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag	19. Sept. 1857	Art. 9	Regierungs-Bl. 1859 S. 899 (Landtags-Abschied vom 10. November 1861 § 22 lit. A Ziff. 1).
Chili	desgl.	1. Febr. 1862	Art. 10 bis 12	Regierungs-Bl. 1864 S. 121 (Landtags-Abschied vom 10. Juli 1865 § 12 lit. B Ziff. 5).
Siam	desgl.	7. Febr. 1862	Art. 15	Regierungs-Bl. 1864 S. 1625 (Landtags-Abschied vom 10. Juli 1865 § 12 lit. B Ziff. 7).
	B. Verträge des Reichs.			
Brasilien	Vereinbarung über die Mitwirkung der Konsuln bei der Regelung von Nachlässen	30. Nov. 1897 / 15. Febr. 1898	—	R.-GBl. 1899 S. 547.
Bulgarien	s. Bemerkung zu Türkei			
Columbien	Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag	23. Juli 1892	Art. 21	R.-GBl. 1894 S. 471.
Griechenland	a) Konsularvertrag b) Handels- und Schiffahrtsvertrag	26. Nov. 1881 9. Juli 1884	Art. 15 ff. Art. 2	R.-GBl. 1882 S. 101. R.-GBl. 1885 S. 23.
Guatemala	Freundschafts-, Handels-, Schiffahrts- und Konsularvertrag	20. Sept. 1887	Art. 25	R.-GBl. 1888 S. 238.
Honduras	desgl.	12. Dez. 1887	Art. 25	R.-GBl. 1888 S. 262.

Vertragsland	Bezeichnung des Vertrags	Datum	Artikel	Bemerkungen
Italien	I. a) Konsularvertrag (des Reichs)	7. Febr. 1872	—	R.-GBl. 1872 S. 134.
	b) Konsularvertrag desNorddeutschen Bundes	21. Dez. 1868	Art. 11, 12	Bundesgesetz-Bl. 1869 S. 113.
	II. Handels-, Zoll- und Schiffahrtsvertrag	6. Dez. 1891	Art. 2	R.-GBl. 1892 S. 97.
Japan	a) Handels- und Schiffahrtsvertrag	4. April 1896	Art. I	R.-GBl. 1896 S. 715.
	b) Konsularvertrag	4. April 1896	Art. X, XIV	R.-GBl. 1896 S. 732.
Mexiko	Freundschafts-,Handels- und Schiffahrtsvertrag	5. Dez. 1882	Art. 15	R.-GBl. 1883 S. 247.
Nicaragua	Freundschafts-, Handels-, Schiffahrts- und Konsularvertrag	4. Febr. 1896	Art. 9, 25	R.-GBl. 1897 S. 171.
Niederlande	Deklaration, betreffend die Ausdehnung der zwischen Preußen und Niederlanden am 16. Juni 1856 abgeschlossenen Konsularkonvention auf die Konsuln desDeutschen Reiches in den niederländischen Kolonien	11. Jan. 1872	—	R.-GBl. 1872 S. 67. vgl. Art. 11 der Konvention vom 16. Juni 1856.
Persien	Freundschafts-,Handels- und Schiffahrtsvertrag	11. Juni 1873	Art. 15	R.-GBl. 1873 S. 351.
Peru	Vereinbarung über die Stellung der deutschen Konsuln in Peru und der peruanischen Konsuln in Deutschland	28. Juni 1897	—	R.-GBl. 1899 S. 662.
Rumänien	s. Bemerkung. zu Türkei			
Rußland	a) Konvention über die Regulierung von Hinterlassenschaften	12. Nov. / 31. Okt. 1874	—	R.-GBl. 1875 S. 136.
	b) Konsularvertrag	8. Dez. / 26. Nov. 1874	Art. 9	R.-GBl. 1875 S. 145.
Serbien	a) Konsularvertrag	6. Jan. 1883	Art. 11 ff.	R.-GBl. 1883 S. 62.
	b) Handels- und Zollvertrag	21./9. August 1892	Art. 2	R.-GBl. 1893 S. 269.

Vertragsland	Bezeichnung des Vertrags	Datum	Artikel	Bemerkungen
Spanien	a) Konsularkonvention des Reichs b) Konsularkonvention des Norddeutschen Bundes	12. Jan. 1872 22. Febr. 1870	Art. 1 Art. 11 ff.	R.-GBl. 1872 S. 211. Bundesgesetz-Bl. 1870 S. 99. G.- u. V.-Bl. 1877 S. 342.
Türkei	Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag	26. Aug. 1890	Art. 24	R.-GBl. 1891 S. 117. Durch Art. 24 wird der Vertrag vom 22. März 1761 (a. St.) zwischen Preußen und der Türkei aufrecht erhalten. Vgl. Art. 6 dieses Vertrags. Dieser Vertrag gilt auch noch gegenüber Bulgarien und Rumänien zufolge Art. 8, 49, 50 des Berliner Vertrags vom 13. Juli 1878 (R.-GBl. 1878 S. 307) und Art. 1 des Handelsvertrags des Zollvereins mit der Türkei vom 20. März 1862 (Preussische Gesetz-Sammlung 1863 S. 169). Abgedruckt findet sich der Vertrag vom 22. März 1761 auf S. 158 der Sammlung deutscher Konsularverträge, die vom Auswärtigen Amte herausgegeben ist; ferner auf S. 134 der Drucksache Nr. 170 des Reichstags 1890/91 und auf S. 607 der Gesetz- und Verordnungs-Sammlung v. Weber Bd. V.
Vereinigte Staaten von Amerika	Konsularkonvention	11. Dez. 1871	Art. 10	R.-GBl. 1872 S. 95.

Elsaß-Lothringen.

1. MV. 11. 6. 02 bt. Führung v. Strafregistern u. wechselseitige Mitteilung der Strafurteile. (C. u. Bez.-Amtsbl. 179).

2. MV. 5. 12. 02 bt. Beförderung feuergefährlicher, nicht zu d. Sprengstoffen gehörender Gegenstände auf d. Rhein (286).

Hessen.

1. Ges. 16. 7. 02 bt. Denkmalschutz (Reg.Bl. 275).
2. Ges. 7. 8. 02 üb. Wohnungsfürsorge (357).
3. Ges. 8. 8. 02 über öffentl. Sparkassen (363).
4. Ges. 6. 8. 02 bt. Handelskammern (373).
5. V. 7. 8. 02 bt. Wohnungsfürsorge f. Minderbemittelte (Reg.Bl. 1903 S. 5).
6. MB. 8. 10. 02 bt. Verfolgung d. i. Auslande begangenen strafbaren Handlungen (Amtsbl. d. M. d. Just. Nr. 34).[1]

---

1) „Unter Bezugnahme auf das Amtsblatt Nr. 22 von 1897 und unter Aufhebung des Ausschreibens vom 1. November 1899, zu Nr. J. M. 11495, bestimmen wir, daß die Vorschriften des genannten Amtsblattes auch in den Fällen, in denen Verbrechen und Vergehen von Deutschen in Großbritannien, in den Vereinigten Staaten von Amerika oder in den Niederlanden oder von Angehörigen dieser Staaten in Deutschland begangen sind, entsprechende Anwendung zu finden haben."

[Das Ausschreiben vom 15. 10. 97, Amtsblatt Nr. 22, lautet:

„Auf Grund einer unter den Bundesregierungen getroffenen Vereinbarung bestimmen wir Folgendes:

1. Soll ein Deutscher wegen eines in der Schweiz begangenen Verbrechens oder Vergehens vor einem deutschen Gericht verfolgt werden, so ist die öffentliche Klage erst zu erheben, wenn die Strafverfolgung im diplomatischen Wege beantragt worden ist. Die Befugnis zur Einleitung und Durchführung des vorbereitenden Verfahrens wird hierdurch nicht berührt.

Ist der Beschuldigte in dem vorbereitenden Verfahren vorläufig festgenommen oder verhaftet worden, so ist uns von dem zuständigen Ersten Staatsanwalt sofort zu berichten. Bericht ist auch dann zu erstatten, wenn dies nach Lage der Sache aus einem anderen Grunde zweckdienlich erscheint.

Sind durch die strafbare Handlung deutsche Rechtsgüter verletzt, so kann bei Gefahr im Verzuge die öffentliche Klage auch ohne einen im diplomatischen Wege gestellten Antrag erhoben werden; von der Erhebung ist uns sofort Anzeige zu erstatten. Liegt Gefahr im Verzuge nicht vor, so ist vor Erhebung der öffentlichen Klage an uns zu berichten und unsere Entscheidung abzuwarten.

7. V. 3. 12. 02. bt. Handhabung des bedingten Strafaufschubs (Reg.-Bl. 557).

8. M. Anweisung 19. 12. 02 bt. Handhabung d. bedingten Strafaufschubs (Amtsbl. d. M. d. Just. No. 36).

9. Ges. 24. 12. 02 bt. Fürsorge f. Beamte i. Folge v. Betriebsunfällen (Reg.-Bl. 575).

Lippe-Detmold.*)

1. MV. 3. 4. 02 bt. Zustellungen a. Personen, welche i. d. österr.-ungar. Monarchie dienen (G. S. 430).

2. Allg. Vf. 3. 7. 02 bt. Mitteilung v. Strafnachrichten a. d. peruanische Regierung (450).

3. Allg. Vf. 28. 11. 02 bt. Erwirkung v. Auslieferungen auf Grund schwurgerichtlicher Urteile (475).

4. Allg. Vf. 13. 12. 02 bt. strafrechtliche Verfolgung v. Verbrechen od. Vergehen, die von Deutschen in Großbritannien, Ver. Staaten von Amerika od. d. Niederlanden etc. begangen sind (485).

5. Allg. Vf. 19. 12. 02 bt. bedingten Strafaufschub (486).

6. MV. 20. 12. 02 z. Ergänzung d. V. 1. 7. 98 bt. die i. Ausland z. erledigenden Ersuchungsschreiben (487).

Lübeck.

Ges. 15/19. 12. 02 bt. d. Lübeckische Staatsbürgerrecht (Smlg. d. Ges. No. 117).

Mecklenburg-Schwerin.

1. MB. 5. 4. 02 bt. im Auslande zu erledigende Ersuchungsschreiben d. Justizbehörden (Reg.Bl. 77[1]).

---

*) Zu 1, 2, 3, 4 s. Ztschr. XII 156, 522 u. XIII 203 unter „Bayern“.

Geht das Ersuchen einer schweizerischen Behörde um Übernahme der Strafverfolgung, die Strafanzeige oder der Strafantrag nicht im diplomatischen Wege ein, so ist der Einsender — außer in den Fällen des vorhergehenden Absatzes — dahin zu bescheiden, daß ihm überlassen bleibe, die Stellung seiner Anträge im diplomatischen Wege herbeizuführen. Ergibt sich das Vorhandensein der Voraussetzungen des Abs. 3 erst nach erfolgter Bescheidung, so kann die Staatsanwaltschaft geeignetenfalls den Einsender von der Erhebung der öffentlichen Klage in Kenntnis setzen.

2. Soll die Strafverfolgung eines Schweizers wegen eines in Deutschland begangenen Verbrechens oder Vergehens vor schweizerischen Gerichten herbeigeführt werden, so sind die darauf bezüglichen Anträge im diplomatischen Wege zu stellen.“]

1) „Die Vorschrift in No. 32 Abs. 3 der Bekanntmachung des unterzeichneten Ministeriums vom 26. August 1887, betreffend die im Auslande zu

2. B. 26. 9. 02 bt. d. i. Felde errichteten Testamente und Erbverträge (325).

3. V. 14. 11. 02 bt. bedingte Begnadigung (335).

4. MB. 12. 11. 02 bt. strafrechtl. Verfolgung v. Verbrechen oder Vergehen, die v. Deutschen i. Großbritannien, Ver. Staaten v. Amerika od. d. Niederlanden usw. begangen sind*) (338).

Mecklenburg-Strelitz.

1. Reg.B. 7. 6. 02 bt. Austausch v. Strafnachrichten zw. Deutschland u. Peru**) (Off. Anz. 106).

2. V. 8. 9. 02 bt. Verkehr mit Kraftfahrzeugen (Off. Anz. 171).

3. MB. 21. 11. 02 bt. strafrechtliche Verfolgung v. Verbrechen oder Vergehen, die v. Deutschen i. Großbritannien, Ver. Staaten v. Amerika od. d. Niederlanden usw. begangen sind***) (Off. Anz. 207)

Oldenburg.

1. Ges. 24. 11. 02 bt. Eheschließung v. Ausländern[1]) (Ges.Bl. f. d. Hzt. Oldenburg 415).

*) S. oben unter „Bayern“ No. 3.
**) S. Ztschr. XII 522 unter „Bayern“.
***) S. oben unter „Bayern“ No. 3.

erledigenden Ersuchungsschreiben der Justizbehörden (Regierungsblatt 1887 No. 28), wird hierdurch aufgehoben. Ersuchen um Zustellungen an Personen, welche in der Armee der österreichisch-ungarischen Monarchie dienen, sind demnach künftig, wenn die Zustellung in Österreich erfolgen soll, unmittelbar an das zuständige österreichische Civilgericht zu richten, während derartige Zustellungen in Ungarn gemäß der Bestimmung in No. 5c der genannten Bekanntmachung vom 26. August 1887 durch Vermittelung des Kaiserlichen Botschafters zu Wien zu bewirken sind.“

1) „§ 1. Wollen Ausländer oder Ausländerinnen im Gebiete des Großherzogtums eine Ehe eingehen, so haben sie ein Zeugnis der zuständigen Behörde des Staates, dem sie angehören, darüber beizubringen, daß der Behörde ein nach den Gesetzen dieses Staates bestehendes Ehehindernis nicht bekannt geworden ist. § 2. Ausländer haben außerdem ein Zeugnis der zuständigen Behörde des Staates, dem sie angehören, darüber beizubringen, daß sie nach den Gesetzen dieses Staates ihre Staatsangehörigkeit nicht durch die Eheschließung verlieren, sondern auf ihre Ehefrau und ihre ehelichen oder durch die nachfolgende Ehe legitimierten Kinder übertragen. § 3. Die nach den §§ 1, 2 erforderlichen Zeugnisse müssen von einem Konsul oder Gesandten

2. Ges. 7. 1. 03 bt. Errichtung eines Eisenbahnrates (446).
3. MB. 2. 2. 03 üb. d. Verkehr mit Kraftfahrzeugen (463).

Preußen.

1. Ges. 22. 5. 02 bt. Änderung der Vorschriften über die Kompetenzkonflikte zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden (GS. 145).

2. Ges. 16. 6. 02 bt. Abgrenzung u. Gestaltung d. Berufsgenossenschaften auf Grund d. § 141 d. Unfallversicherungsges. f. Land- u. Forstwirtschaft (255).

3. Ges. 7. 7. 02 bt. Abänderung einzelner Bestimmungen des Allg. Berggesetzes (255).

4. MB. 8. 7. 02 d. Textes d. Ges. bt. Pfandrecht an Privateisenbahnen u. Kleinbahnen u. Zwangsvollstreckung in dieselben i. d. n. d. Ges. 11. 6. 02 geänderten Fassung (237).

5. B. 8. 7. 02 des Textes des Gesetzes bt. d. Pfandrecht a. Privateisenbahnen etc. (237).

6. M. Verf. 20. 7. 02 bt. Vollziehung der Ausweisung v. Ausländern aus dem Reichsgebiet (GS. 160).

7. Ges. 28. 7. 02 bt. d. Umlegung v. Grundstücken (zur Erschliessung von Baugelände etc. „lex Adickes") (273).

8. Allg. Verf. 11. 9. 02 bt. strafrechtliche Verfolgung v. Verbrechen u. Vergehen, die v. Deutschen i. d. Niederlanden od. v. Niederländern i. Deutschland begangen sind. (JMBl. 236.) [1])

---

des Reichs mit der Bescheinigung versehen sein, daß die das Zeugnis ausstellende Behörde für die Ausstellung zuständig ist. — Diese Vorschrift findet auf solche Zeugnisse keine Anwendung, welche nach den Bestimmungen der Staatsverträge über die Beglaubigung der von öffentlichen Behörden ausgestellten Urkunden keiner Beglaubigung bedürfen. § 4. Von der Vorschrift des § 1 kann im Herzogtum Oldenburg das Staatsministerium, Departement der Justiz, in den Fürstentümern Lübeck und Birkenfeld die Regierung im einzelnen Falle, von der Vorschrift des § 2 kann das Staatsministerium, Departement des Innern, im einzelnen Falle oder für die Angehörigen eines ausländischen Staates im allgemeinen Befreiung bewilligen. § 5. Die für die Eheschließung von Ausländern bisher geltenden landesrechtlichen Vorschriften werden aufgehoben."

1) „Die Bestimmungen der Allgemeinen Verfügung vom 2. November 1897, betreffend die strafrechtliche Verfolgung von Deutschen wegen der von ihnen in der Schweiz begangenen Verbrechen oder Vergehen und von Schweizern wegen der von ihnen in Deutschland begangenen Verbrechen oder Vergehen (JMBl. S. 278), finden in den Fällen, in denen Verbrechen oder Vergehen von Deutschen in den Niederlanden oder von Niederländern in Deutschland begangen sind, entsprechende Anwendung."

9. Allg. Verf. 30. 9. 02 bt. **Erwirkung v. Auslieferungen auf Grund schwurgerichtlicher Urteile** (JMBl. 246).[1])

10. Allg. Verf. 30. 9. 02 bt. Erhebung d. **Erbschaftssteuer** i. Verhältnis z. Großherzogtum **Baden** (GS. 256).[2])

---

1) „Den Berichten, welche die Auslieferung einer im Inlande schwurgerichtlich verurteilten Person betreffen, ist außer einer gerichtlichen Ausfertigung oder beglaubigten Abschrift des ergangenen Urteils eine beglaubigte Abschrift des Spruches der Geschworenen und, wenn sich der Tatbestand weder aus den Gründen des Urteils noch aus dem beigefügten Spruche mit genügender Deutlichkeit ergibt, auch eine kurze Darstellung des Tatbestandes beizufügen." (Vgl. Übersicht im JMBl. für 1889 S. 8 ff. Ziffer 12.)

2) „Das für das Großherzogtum Baden erlassene Gesetz, die Erbschafts- und Schenkungssteuer betreffend, vom 14. Juni 1899 bestimmt im § 4: „Von der Erbschaftssteuer sind befreit: . . . . . 7. Gemeinden, Kreise und sonstige Kommunalverbände für Anfälle, die zur Verwendung für die von ihnen wahrzunehmenden öffentlichen Zwecke bestimmt sind; 8. juristische Personen des öffentlichen Rechtes für Anfälle, die bestimmungsgemäß zu Zwecken der Wohltätigkeit und des Unterrichts oder zur Errichtung von dem Gottesdienste gewidmeten Gebäuden und von Pfarrhäusern staatlich anerkannter Religionsgesellschaften verwendet werden sollen. Wenn in den Fällen Ziffer 7 und 8 der Anfall nicht sofort für die dort bezeichneten Zwecke Verwendung findet, so ist die Steuer einstweilen zu entrichten oder sicherzustellen, vorbehaltlich der Rückerstattung, sobald die Verwendung stattgefunden hat. Auf juristische Personen des öffentlichen Rechtes, deren Zweck ausschließlich auf Wohltätigkeit oder Unterricht oder auf den Bau und die Unterhaltung von dem Gottesdienste gewidmeten Gebäuden und von Pfarrhäusern gerichtet ist, findet diese Vorschrift keine Anwendung; 9. die zur Durchführung der gesetzlichen Kranken-, Unfall-, Invaliditäts- und Altersversicherung bestehenden Versicherungsverbände und Anstalten. . . . . . Dem Fiskus anderer deutscher Staaten sowie den öffentlichen Anstalten und Kassen, die für Rechnung eines solchen Staates verwaltet werden, sowie den diesen Staaten angehörenden Kommunalverbänden, juristischen Personen und Anstalten der in Ziffer 7, 8 und 9 bezeichneten Art kann durch das Ministerium der Finanzen die Steuerbefreiung für Anfälle zu den daselbst genannten Zwecken gewährt werden, wenn der betreffende Staat Baden gegenüber die gleiche Rücksicht übt." Nach § 48 Abs. 3 des Gesetzes finden die für die Erbschaftssteuer angeordneten Befreiungen auch auf Schenkungen sinngemäße Anwendung. Mit der Großherzoglich Badischen Regierung habe ich mich dahin verständigt, daß vom 15. Oktober d. J. unter Aufhebung des bis dahin zwischen Preußen und Baden bestehenden, durch die Verfügung vom 4. Dezember 1890 III. 13948 (Zentralblatt für die Abgabenverwaltung 1890 Seite 216) mitgeteilten Abkommens die unter 2 f, g und h

11. Allg. Verf. 11. 11. 02 bt. Bahngrundbücher (JMBl. 275).

12. Allg. Verf. 17. 11. 02 bt. die ausländischen Landesherren u. jurist. Personen gewährten Befreiungen v. Erbschafts- u. Stempelsteuer) (JMBl. 294). [1])

---

der „Befreiungen“ im Tarife zum preußischen Erbschaftssteuergesetze vom $\frac{\text{24. Mai 1891}}{\text{31. Juli 1895}}$ aufgeführten Befreiungen von der Erbschaftssteuer und dem Schenkungsstempel auch den badischen Anstalten usw. der dort genannten Art gewährt werden, wogegen Baden die oben unter 7 bis 9 erwähnten Steuerbefreiungen den preußischen Verbänden usw. der dort genannten Art zugesteht.“

1) „Auf Grund der Vorschriften des § 5 Abs. 2, 3 des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 und des Artikels 1 unter 3c des Gesetzes, betreffend die Erbschaftssteuer, vem 31. Juli 1895 hat der Herr Finanzminister hinsichtlich der Großherzogtümer Hessen und Baden die nachstehenden Anordnungen über die Gewährung einer Erbschaftssteuer- und Stempelfreiheit getroffen. Diese Anordnungen werden den Gerichtsbehörden und Notaren zur Kenntnisnahme und Beachtung mitgeteilt.

1. Allgemeine Verfügung des Finanzministers vom 6. Juni 1902, betreffend die persönliche Stempelsteuerbefreiung des Großherzogs von Hessen und des Fiskus des hessischen Staates. Nachdem das Großherzoglich Hessische Staatsministerium in Darmstadt auf Grund des Artikels 7 Abs. 2 des hessischen Gesetzes über den Urkundenstempel vom 12. August 1899 die Zusicherung erteilt hat, daß dem Staatsoberhaupte des Königreichs Preußen und dem Fiskus des preußischen Staates sowie den öffentlichen Anstalten und Kassen, die für Rechnung Preußens verwaltet werden oder diesen gleichgestellt sind, eintretenden Falles Befreiung von dem hessischen Landesstempel gewährt werden soll, bestimme ich auf Grund des § 5 Abs. 2 des preußischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895, daß Seiner Königlichen Hoheit, dem Großherzog von Hessen und dem Fiskus des hessischen Staates sowie den öffentlichen Anstalten und Kassen, die für Rechnung Hessens verwaltet werden oder diesen gleichgestellt sind, die Befreiung von der preußischen Stempelsteuer im gesetzlichen Umfange zusteht. In Ansehung der beiderseitigen Staatsoberhäupter gilt die gegenseitig eingeräumte Stempelbefreiung bereits vom 1. April 1896 ab; den sonstigen Befreiungen ist Rechtswirksamkeit vom 1. Januar 1900 ab beigelegt worden.

2. Allgemeine Verfügung des Finanzministers vom 22. August 1902, betreffend die Erhebung der Erbschaftssteuer im Verhältnisse zum Großherzogtume Hessen. Nach Artikel 7 Abs. 1 des am 1. Januar 1900 in Kraft getretenen Gesetzes über den Urkundenstempel für das Großherzogtum Hessen vom 12. August 1899 sind von der Zahlung des Stempels befreit: 3. öffentliche Anstalten für Wohltätigkeits- und Unterrichtszwecke; 4. genehmigte Stiftungen, welche von dem Ministerium des Innern ausdrücklich als milde anerkannt

13. MV. 24. 11. 02 bt. Gewährung der Zollfreiheit a. d. b. d. Deutschen Reich beglaubigten Botschafter etc. (CBl. d. Abgabengesetzgebung 313).[1]

14. B. des JM. (ohne Datum) üb. Auslieferungen aus Frankreich wegen Untreue (JMBl. 1903 S. 53).[2]

Sachsen.

1. Enteignungsgesetz 24. 6. 02 (Ges. u. VBl. 153).
2. Ges. 1. 7. 02 bt. Unfallfürsorge f. Beamte (248).
3. Ges. 1. 7. 02 bt. Abänderung d. Einkommensteuerges. 24. 7. 1900 (257).

---

worden sind; 5. Kirchen und sonstige Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechtes, wenn sie die zur Bestreitung der kirchlichen und religiösen Bedürfnisse erforderlichen Mittel ganz oder teilweise durch Umlagen auf ihre Mitglieder aufbringen; 6. Gemeinden oder andere Kommunalverbände in Armen-, Schul-, Kirchen- und Staatsangelegenheiten. Im Absatz 3 des Artikels heißt es: „In den unter No. 3 bis 6 bezeichneten Fällen erstreckt sich die Stempelbefreiung nur auf hessische Anstalten usw. Die Befreiung kann jedoch auch nicht-hessischen Anstalten usw. gewährt werden, wenn der andere Staat dem Großherzogtume gegenüber die gleiche Rücksicht übt.“ Das Großherzoglich Hessische Staatsministerium zu Darmstadt hat sich mittelst Schreibens vom 13. d. Mts. bereit erklärt, die oben unter 3 bis 6 aufgeführten Stempelbefreiungen auf preußische Anstalten usw., und zwar mit rückwirkender Kraft für die Zeit vom 1. Januar 1900 ab, auszudehnen. Dagegen bestimme ich auf Grund des § 5 Abs. 3 des preußischen Stempelsteuergesetzes sowie des Artikels 1 unter 3c des preußischen Gesetzes über die Erbschaftssteuer vom 31. Juli 1895, daß die Stempelbefreiungen des § 5d, e und f des preußischen Stempelsteuergesetzes und, soweit der Schenkungsstempel in Frage kommt, die Befreiungsvorschriften 2f, g und h des Tarifs zum preußischen Erbschaftssteuergesetze vom $\frac{\text{30. Mai 1873}}{\text{24. Mai 1891}}$ auch den hessischen Anstalten usw., und zwar rückwirkend vom 1. Januar 1900 ab, gewährt werden.“

1) Diese Verf. des Finanzministers wiederholt die oben unter „Deutsches Reich“ No. 8 abgedruckte B. mit dem Zusatz: „Die in Ziffer 1 Abs. 1 und in Ziffer 2 Abs. 1 erwähnte Voraussetzung, daß von den fremden Staaten die Gegenseitigkeit geübt wird, ist bis auf Weiteres als vorhanden anzusehen. Eine allgemeine Bestimmung im Sinne der Ziffer 2 Abs. 4 zu treffen, liegt vorläufig nicht im Bedürfnis.“

2) „Auslieferungen im Verkehre zwischen Preußen einerseits und Frankreich andererseits finden künftig auf Grund der Gegenseitigkeit auch wegen solcher Handlungen statt, die nach deutschem Rechte als Untreue (§ 266 StGB.) und nach französischem Rechte als *abus de confiance* strafbar sind.“ (Vgl. JMBl. von 1889 S. 8, 18 und 1899 S. 273.)

4. Ergänzungssteuerges. 2: 7. 02 (259).

5. Ges. 3. 7. 02 bt. direkte Steuern (278).

6. GMV. 30. 6. 02 bt. Erstattung v. Konsulatskosten (JMBl. 39).

7. Ges. 18. 8. 02 bt. Unfall- u. Krankenversicherung der i. land- u. forstwirtschaftl. Betrieben beschäftigten Personen (Ges. u. VBl. 357).

8. Ges. 19. 9. 02 bt. Einrichtung e. Adelsbuchs u. Führung d. Adels (381).

9. Kgl. V. 19. 9. 02 bt. Anerkennung nichtsächsischer Adelsverleihungen (387).

10. MV. 20. 9. 02 bt. strafrechtl. Verfolgung v. Ausländern (Großbrit., Niederl., Schweiz u. Ver. Staaten v. Amerika), wegen in Deutschland begangener Verbrechen u. Vergehen[1]) (JMBl. 55).

11. MV. 20. 11. 02 bt. bedingten Strafaufschub (JMBl. 71).

12. MV. 20. 11. 02 bt. Auslieferung schwurgerichtlich verurteilter Personen[2]) (JMBl. 73).

Sachsen-Altenburg.

1. MB. 7. 7. 02 bt. Mitteilung v. Strafnachrichten a. d. peruanische Regierung[3]) (GS. 64).

2. MV. 10. 11. bt. strafrechtliche Verfolgung v. Verbrechen od. Vergehen, die v. Deutschen i. Großbritannien, Ver. Staaten v. Amerika od. d. Niederlanden usw. begangen sind[4]) (144).

Reuß ä. L.

Reg.-Bl. 14. 7. 02 bt. Befreiung dänischer Staatsangehöriger v. Beibringung d. Zeugnisses üb. staatsrechtl. Wirkungen d. Eheschließung (GS. 69).

Sachsen-Meiningen.[5])

1. M. Ausschreiben 9. 6. 02 üb. Strafnachrichten a. d. peruanische Regierung (Sml. d. Ausschrb. 371).

2. MA. 24. 11. 02 bt. strafrechtliche Verfolgung v. Deutschen wegen der v. ihnen i. Großbritannien, Ver. Staaten v. Amerika oder i. d. Niederlanden begangenen Verbrechen od. Vergehen etc. (467).

3. MA. 24. 11. 02 üb. Erwirkung v. Auslieferungen auf Grund schwurgerichtlicher Urteile (469).

4. MA. 6. 12. 02 üb. Aufschub der Vollziehung v. Freiheitsstrafen m. Aussicht auf Begnadigung (471).

---

1) S. oben unter „Bayern“ No. 3.
2) S. oben unter „Bayern“ No. 2.
3) S. Ztsch. XII 522 unter „Bayern“.
4) S. oben unter „Bayern“ No. 3.
5) Zu No. 1, 2, 3 s. Ztschr. XII 522, XIII unter „Bayern“.

Sachsen-Weimar.

1. Ges. 6. 6. 02 üb. Festsetzung d. Erbschaftssteuer (Reg.-Bl. 101).

2. MB. 21. 6. 02 bt. Vereinbarung mit Württemberg wegen Gewährung gegenseitigen Beistandes bei Vollstreckung v. Entscheidungen u. Verfügungen d. Verwaltungsbehörden (105).

Schaumburg-Lippe.

1. MV. 11. 6. 02 bt. regelm. Austausch v. Strafnachrichten m. ausländ. Regierungen[1]) (LVo. 52).

2. Allg. Verf. 3. 11. 02 bt. d. bedingten Strafaufschub (247).

3. Allg. Verfg. 6. 11. 02 bt. Auslieferungen auf Grund schwurgerichtlicher Urteile[2]) (249).

4. Allg. Verf. 12. 11. 02 bt. strafrechtl. Verfolgung v. Verbrechen u. Vergehen, die v. Deutschen i. Großbritannien, Ver. Staaten v. Amerika od. d. Niederlanden usw. begangen sind*) (251).

Schwarzburg-Sondershausen.

1. MB. 6. 10. 02 bt. strafrechtl. Verfolgg. v. Verbrechen od. Vergehen, die v. Deutschen i. Großbritannien, V. Staaten v. Amerika od. i. d. Niederlanden usw. begangen sind[3]) (GS. 115).

Schwarzburg-Rudolstadt.

1. MB. 14. 6. 02 bt. Mitteilung v. Strafnachrichten a. d. peruanische Regierung[4]) (GS. 143).

2. MV. 17. 11. 02 bt. strafrechtl. Verfolgung v. Verbrechen u. Vergehen, die v. Deutschen i. Großbritannien, Ver. Staaten v. Amerika od. d. Niederlanden begangen sind[5]) (271).

---

1) Vgl. Ztschr. XII 522 unter „Bayern."
2) S. oben unter „Bayern" No. 3.
3) S. oben unter „Bayern" No. 2.
4) S. Ztschr. 522 unter „Bayern".
5) S. oben unter „Bayern" No. 2.

---

*) „Die Bestimmungen der Allgemeinen Verfügung, betreffend die strafrechtliche Verfolgung von Deutschen wegen der von ihnen in der Schweiz begangenen Verbrechen oder Vergehen etc., vom 9. Oktober 1897 (Bd. XVII S. 375) finden in den Fällen, in denen Verbrechen oder Vergehen von Deutschen in Großbritannien, den Vereinigten Staaten von Amerika oder den Niederlanden oder von Angehörigen dieser Staaten in Deutschland begangen sind, entsprechende Anwendung."

Württemberg.

1. Ges. üb. d. Gemeindegerichte (Amtsbl. d. JM. 73).

2. MB. 25. 7. 02 bt. Vereinbarung m. Sachsen-Weimar üb. gegenseitige Beistandsleistung i. Angelegenheiten d. öffentl. Rechtes[1]) (131).

3. MVerf. 4. 11. 02 bt. Erteilung v. Strafaufschub m. Aussicht auf Begnadigung nach Ablauf einer Probezeit (142).

4. MVerf. 18. 11. 02 bt. Erwirkung v. Auslieferungen auf Grund schwurgerichtlicher Urteile*) (Amtsbl. d. J. M. 146).

5. MVerf. 12. 12. 02 bt. strafrechtliche Verfolgung v. Verbrechen od. Vergehen, die v. Deutschen i. Niederland od. v. Niederländern i. Deutschland begangen sind[2]) (148).

6. Kgl. V. 22. 12. 02 bt. Abänderung d. Kgl. V. 13. 6. 90 über Zuständigkeit u. Verfahren b. Anträgen auf Auslieferung v. Verbrechern a. d. Ausland[3]) (60).

---

*) S. oben unter „Bayern" No. 2.

---

1) „Nachdem das Großherzoglich Sächsische Staatsministerium in Weimar mit Schreiben vom 14. Mai l. Js. anläßlich eines Spezialfalls sich erklärt hat, im Falle der Zusicherung der Gegenseitigkeit die Verwaltungsbehörden des Großherzogtums zur Beistandsleistung in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts nach Maßgabe der bestehenden Vorschriften auch außerhalb des Bereichs der reichsgesetzlichen Bestimmungen zu verbinden, hat das K. Staatsministerium mit Allerhöchster Ermächtigung Seiner Königlichen Majestät am 2. v. Mts. die Zusicherung dieser Gegenseitigkeit unter dem Anfügen gegeben, daß den beteiligten Behörden geeignete Weisungen zugehen werden.

Hievon werden die Justizbehörden mit dem Anfügen in Kenntnis gesetzt, daß sie hienach auch in anderen Angelegenheiten des öffentlichen Rechts, als in den in dem Reichsgesetz vom 9. Juni 1895 über den Beistand bei Einziehung von Abgaben und Vollstreckung von Vermögensstrafen (Reichs-Gesetzblatt S. 256) genannten, geeignetenfalls den Beistand der Verwaltungsbehörden des Großherzogtums Sachsen-Weimar in Anspruch nehmen können, wie sie innerhalb ihres Geschäftskreises auch ihrerseits den Großherzoglich Sächsischen Verwaltungsbehörden Beistand zu leisten haben. Für das hiebei einzuhaltende Verfahren kommen die Vorschriften der §§ 2 bis 9 des genannten Reichsgesetzes zur entsprechenden Anwendung."

2) „Die Bestimmungen der Verfügung des Justizministeriums vom 6. November 1897, betreffend die strafrechtliche Verfolgung von Deutschen wegen der von ihnen in der Schweiz begangenen Verbrechen oder Vergehen und von Schweizern wegen der von ihnen in Deutschland begangenen Verbrechen oder Vergehen (Amtsblatt S. 57) finden in den Fällen, in denen Verbrechen oder Vergehen von Deutschen in den Niederlanden oder von Niederländern in Deutschland begangen sind, entsprechende Anwendung."

3) „Mit Wirkung vom 1. April 1903 an wird die Königliche Verordnung vom 17. Juni 1890, betreffend die Zuständigkeit und das Verfahren bei An-

7. Ges. 23. 12. 02 bt. Unfallfürsorge f. Beamte (Reg.Bl. 589).

8. MVf. 21. 1. 03 bt. Gebühren u. Auslagen, welche i. Rechtshilfeverkehr mit Österreich-Ungarn aus d. Bewirkung gerichtlicher Zustellungen erwachsen (Amtsbl. d. JM. 1903 S. 9).

III. Außerdeutsche Staaten.

Großbritannien und Irland.

1902 (2 Edw. VII) *).

1. Act „to amend the wild birds protection" (ch. 6).
2. Act „for the regulation of the burning of human remains and to enable burial authorities to establish crematoria" (ch. 7).
3. Act „for the punishment of persons trading in prostitution in Scotland" (ch. 11).
4. Act „to amend the law celating to musical copyright" (ch. 15).
5. Act „to amend the pauper children (Ireland) act 1898" (ch. 16).
6. Act „to secure the better training of midwives and to regulate their practice" (ch. 17).
7. Act „to amend the law relating to issue of licenses for the sale af intoxicating liquors in Ireland" (ch. 18).
8. Act „to prohibit compulsory membership of unregistered shop clubs or thrift funds, and to regulate such as are daly registered" (ch. 21).
9. Act „to amend the law relating the sale of intoxicating liquors and to drunkeness and to provide for the registration of clubs" (ch. 28).
10. Act „to amend the law with reference to application for patents and compulsory licenses and other matters connected therewith" (ch. 28).
11. Act „to amend the mail ships act 1891" (ch. 36).
12. Act „to further amend the law relating to local government in Ireland and for other purposes connected therewith" (ch. 38).
13. Act „to make further provisions with respect to education in England and Wales" (ch. 42).

*) Die englischen Gesetze erscheinen als Flugblätter, und werden als *„chapters"* der Gesetzgebung des bt. Regierungsjahres citiert (z. B. das unter 1 bezeichnete Gesetz als „2 Edw. VII ch. 6").

---

trägen auf Auslieferung von Verbrechern an das Ausland, Reg.-Blatt S. 143. in folgenden Punkten abgeändert:

1. Der § 6 erhält die Fassung: „Der Transport und die Übergabe der auszuliefernden oder durch das Königreich durchzuführenden Person wird, wenn dieselbe zu den gerichtlichen Gefangenen gehört, durch die Justizbehörden: andernfalls durch die Bezirkspolizeibehörden bewirkt."

2. In § 8 Abs. 1 ist in Zeile 3 statt des Worts „Oberämter" zu setzen: „Behörden".

Niederlande.

1902.

1. Ges. 9. 5. bt. Wassergenossenschaften etc. (St. 54[1]).

2. Ges. 12. 5. bt. Abänderung der Art. 28. 30. 106. 114. 120. 237. 251—299 des Strafgesetzbuchs (St. 61).

3. Beschluß 27. 5. z. Ausführung v. Art. 30 des Gesundheitsgesetzes (St. 77).

4. Ges. 7. 6. bt. die internationale Union z. Schutz des gewerblichen Eigentums (St. 85).

5. 4 Gesetze 9. 6. bt. die Dienstverhältnisse und die Pensionierung d. Offiziere der Marine u. d. Armee (St. 86. 87. 89. 90).

6. Ges. 9. 6. bt. Abänderung des Art. 238 der Konkursordnung (St. 91).

7. 2 Gesetze 7. 7. bt. den Kabelvertrag 24. 7. 1901 mit dem Deutschen Reich (St. 122).

8. Ges. 7. 7. bt. Übereinkunft wegen einer Dampferverbindung zwischen Java, China und Japan (St. 148).

9. 14 Beschlüsse 7. 7., 14. 7., 15. 11., 19. 11., 21. 11., 24. 11., 26. 11., 1. 12., 5. 12., 8. 12., 17. 12., 18. 12., 22. 12. zur Ausführung d. „*beroepswet*“ 1901[2]) (St. 152, 153, 195, 197, 200, 201, 202, 203, 205, 206, 207, 213, 214, 217, 223, 225).

10. Reglement 9. 7. und 18. 8. f. d. Eisenbahnbetrieb (St. 162, 170).

11. Beschluß 16. 8. bt. Übereinkunft 24. 7. 02 mit d. deutschen Regierung weg. Kabelverbindung mit den asiatischen Kolonien (St. 168).

12. Beschluß 30. 8. bt. d. internationale Union z. Schutz des gewerblichen Eigentums (St. 177).

13. Beschlüsse 24. 9. u. 3. 10. bt. Bekämpfung ansteckender Krankheiten (St. 179, 180).

14. Ges. 8. 12. z. Ausführung d. Art. 75 d. „*beroepswet*“[2]) (St. 208).

15. 5 Beschlüsse 8. 12. u. 12. 12. z. Ausführung d. „*beroepswet*“[2]) (St. 209, 210, 211, 212, 218).

16. Beschluß 29. 12. bt. d. Übereinkunft 8. 11. 02 mit Belgien wegen Zusammenwirkens d. „*Nederlandsche Rijkspostspaarbank*“ u. d. „*Caisse générale d'épargne et de retraite de Belgique*“ (St. 226).

---

1) = Staatsblad 1902 Gesetz No. 54.
2) S. Ztschr. XII 546 No. 16.

Literaturberichte.

Bücheranzeigen.

Milaš, Nikodim, Dr., Bischof von Dalmatien. Das kanonische Recht der orthodoxen Kirche. 2. verbesserte und vermehrte Auflage. Mostar 1902. Pacher & Kisic. 8. I—XVI und 784 Seiten. Preis 12 Kronen.

Das kanonische (kirchliche) Recht der orientalischen orthodoxen Kirche ist ein Gegenstand, ebenso interessant als wenig bekannt, letzteres besonders im Occidente. Ja, selbst im Oriente, wenn wir dem Autor Glauben schenken wollen, gibt es noch viel zu tun, um seine Kenntnisse in genügender Weise zu verbreiten. Das kirchliche Recht, welches die orthodoxe Kirche gegenwärtig regiert, wurde noch in keiner methodischen Weise studiert und vervollständigt; man hatte noch keine systematische Auseinandersetzung.

Um nun diese Lücke auszufüllen, schrieb der bereits durch frühere Abhandlungen über die orthodoxe Kirche und deren Gesetze vorteilhaft bekannte Verfasser das vorliegende wichtige und interessante Werk. „Bis heute", sagt Dr. *Milaš,* Bischof in Zador-Zata-Dalmatien, „existiert in keiner Sprache ein Werk, in welchem das gegenwärtig in der orthodoxen Kirche in Kraft stehende Recht vollständig untersucht wäre. Es gibt wohl manches über diesen Gegenstand, aber höchstens diese oder jene Lokalkirche betreffend."

Nun, wenn es über das moderne kanonische Recht der orthodoxen Kirche keine systematische, vollständige Werke gibt, und wenn dasjenige des Dr. *Milaš* das erste dieser Art ist, so kann man doch nicht das gleiche von den Spezialteilen desselben Rechtes behaupten, von welchen das meiste reichlich verhandelt ist als Gegenstand einer Anzahl Werke, die eine bedeutende Literatur umfassen und die uns der Verfasser selbst verzeichnet (§ 9, p. 26—37).

Hierzu kommen in erster Reihe die russischen Kanonisten. Unter diesen sind zwei hervorragende Namen, die sich besondere Verdienste um die Wissenschaft des kanonischen Rechtes der orthodoxen Kirche erworben haben. Dem Archimandrit *Jovan,* der nachher Bischof von Smolensk ward, gebührt der erste Rang, und er kann als Vater der neuen Wissenschaft des Rechtes der orthodoxen Kirche angesehen werden. Ihm zur Seite aber wird der Professor an der Moskauer Universität, *Alexis Pavlov,* gestellt. Mehrere Abschnitte des Rechtes der orthodoxen Kirche sind seiner Zeit durch Abendländer bearbeitet worden und es bestehen tatsächlich einige vorzügliche Publikationen, die das

Studium desselben wesentlich erleichtern; s. z. B. diejenige von dem wohlbekannten Byzantinisten *Zachariæ von Lingenthal* und von Dr. *Josef Zhischmann* (p. 27 u. 33).

Abgesehen von diesen Publikationen sind die zahlreichen Quellen des modernen Rechtes der orthodoxen Kirche in der autonomen Lokalkirche von *J. Berdnikov,* Professor an der Universität zu Kazan, diejenigen der russischen Literatur des Kirchenrechtes von *J. Cirić,* die Auslegung zahlreicher Fragen über die gegenwärtige kirchliche Institution des Metropolitan-Stuhles von *Korlovei* in Syrmien, von *Stojan Novaković,* Minister und Gesandter von Serbien in St. Petersburg, und von *Vl. Gregović* mehrere Darlegungen über die Organisation und Administration der orientalischen autonomen Kirchen, endlich von Dr. *N. Damalas,* Professor an der Universität zu Athen, verschiedene Informationen, welche die Kirche des griechischen Königreiches betreffen, veröffentlicht.

Obgleich in erster Linie vom Standpunkte des Unterrichtes das Bedürfnis eines solchen Werkes empfunden wurde und Dr. *Milaš* sein Buch mit spezieller Rücksicht auf die Schulen ausgab, so bietet dieses Werk darüber hinaus denjenigen, die daran ein Interesse haben, eine reiche Auswahl von Informationen dar, die aus den besten Quellen geschöpft und an die berühmtesten Autoritäten angelehnt sind.

In der Introduktion, die der Auseinandersetzung der allgemeinen Fundamente des kirchlichen Rechtes gewidmet ist, handelt der Verfasser nacheinander über die Kirche und ihre Mission; über die Kirche in den Grenzen des Rechtes, über das Recht der Kirche an und für sich, sowie im allgemeinen Bereiche des Rechtes, über die Wissenschaft des kirchlichen Rechtes, über die Methode der Darlegung der Hilfswissenschaften und über das System dieses Rechtes; und endlich über die Literatur des kanonischen Rechtes (§ 1—9, p. 1—33). Im ersten Abschnitte, der den Titel: „Quellen und Sammlungen des kirchlichen Rechtes“ trägt, spricht der Verfasser nacheinander, nach einem allgemeinen Überblicke dieser Quellen, von der heiligen Schrift, von der Tradition (Überlieferung), von der kirchlichen Jurisprudenz, von dem Gewohnheitsrecht, von Civilgesetzen und vom kanonischen Rechte. Er geht hierauf zu der Anwendung der juridischen Quellen über, studiert die Anwendung und die obligatorische Kraft, die Interpretation und den Zweck der Kirchengesetze; zitiert ferner die Quellen, die als die alleinigen wahren Quellen des Kirchenrechtes zu betrachten sind; zunächst die allgemeinen, dann die speziellen, die in den Sammlungen des Kirchenrechtes nacheinander folgen (§§ 10—36, p. 20—216). Im zweiten Abschnitte, der „Organisation der Kirche“ betitelt ist, wird gehandelt: 1. Über die allgemeinen Gründe der Institution der Kirche (Über die Kirche im Allgemeinen, über die Autorität und Organisation derselben) 2. Über die Hierarchie, Eintritt in die Hierarchie (Erziehung und Fähigkeit der Geistlichen, Händeauflegen etc.), Organisation der Hierarchie 3. Von den Organen der Autorität der Kirche: von dem Bereiche der Kirche, von der Organisation der Lokalkirchen, von der Organi-

sation der Eparchie (Bischöfe der Eparchie, von den kirchlichen Statuten in der Eparchie, von den Statuten endlich, die das Leben der Diözesen regeln, sowie vom Pfarr-Klerus) (§§ 41—129, p. 217—462). Im dritten Abschnitte, welcher der Regierungsform der Kirche gewidmet ist, handelt der Verfasser über die Autorität des Unterrichtes, über das Vermögen der heiligen Sakramentenausteilung und über das Vermögen der Regierung (Gesetzgebung der Kirche, das Urteilsvermögen, das Eigentumsrecht der Kirche) (§§ 130 bis 168, p. 463—584). Der vierte Abschnitt (das Leben der Kirche) spricht von dem Eintritt in die Kirche, vom liturgischen Leben der Kirche, von der Ehe (Wesen, Formation der Ehe, deren Hindernisse etc.), vom kirchlichen Leben (klösterlicher Zustand, kirchliche Genossenschaften) und vom christlichen Tode (§§ 169—219, p. 585—732). Schließlich im fünften und letzten Kapitel untersucht der Verfasser die Beziehungen der Kirche zu dem Staate, sowie zu denjenigen, die nicht derselben angehören.

Milan Paul Jovanović.

v. Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz, 2. vollständig neubearbeitete Auflage. München 1903, J. Schweitzer (A. Sellier.) Lieferung 1—3, Mk. 7,10. — (Gesamtpreis etwa Mk. 75.)

Bei der raschen Entwickelung und dem großen Umfang der Judikatur und der Literatur des B.G.B. hat naturgemäß jeweils die dem neuesten Stand entsprechende Publikation als solche einen großen Vorzug. Man mag diese Tatsache unter verschiedenen Gesichtspunkten bedauern, wird sie aber nicht bestreiten können. Es ist darum dankbar zu begrüßen, daß die Bearbeiter des vorliegenden Kommentars den gesamten Stoff nicht nur rasch aufs neue übersichtlich, umfassend und gründlich zusammengestellt, sondern zugleich die innere Verarbeitung und praktische Durchdenkung intensiv weitergeführt haben. Das ist nur möglich gewesen durch Arbeitsteilung unter berufenen Kräften. Als solche haben sich die Verfasser der vorliegenden Lieferungen (Sachenrecht: Landgerichtsrat *K. Kober* in München, Familienrecht: Landgerichtsrat Dr. *Th. Engelmann* in München) erwiesen. — Vom besonderen Standpunkt dieser Ztschr. ist hervorzuheben, daß die internationalprivatrechtlichen Fragen der Eheschließung in dem Kommentar zu §§ 1303 ff. B.G.B. summarisch erörtert sind. Eine eingehendere Darlegung dieser Materie darf in dem Kommentar zum Einführungsgesetz erwartet werden.

Cosack, K., Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Vierte Auflage. Erster Band. Jena 1903, G. Fischer. XVI u. 644 S., Mk. 11,50.

Der vorliegende Band der 4. Aufl. enthält die allgemeinen Lehren und das Obligationenrecht und bewährt die alten Vorzüge des C.'schen Werkes.

Das internationale Privatrecht ist, wie auch schon in den früheren Auflagen, derart behandelt, daß im „Allgemeinen Teil“ nur einige Leitsätze, die Einzelheiten aber in Form von Zusätzen zu den einzelnen Abschnitten

des besonderen Teils behandelt sind. Daß bei diesem Verfahren die Kasuistik besser zu ihrem Recht kommt als bei der hergebrachten Darstellungsart, ist ohne weiteres zuzugeben und bewährt sich in der von C. gebotenen Art der Einzeldurchführung. *Cosack* liefert schätzenswerte Beiträge zur Lösung von Einzelfragen. Was das Prinzipielle angeht, so ist besonders hervorzuheben, daß der Verf. dem Analogieschluß gegenüber den lückenhaften Kollisionsnormen des Einführungsgesetzes z. B.G.B. weitreichende Bedeutung zuerkennt, — m. E. mit Recht. Wo ein Analogieschluß nicht möglich ist, will C. an Stelle der von ihm bisher vertretenen *Savigny*'schen Lehre nunmehr unter Polemisierung insbesondere gegen *Zitelmann* die Formel setzen, daß das Recht desjenigen Staates maßgebend ist, „der das größte öffentliche Interesse daran hat, jene Frage nach eigenem Ermessen zu beantworten." *Niemeyer.*

Cosack, K., Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Aufl. Stuttgart 1903, F. Enke. X u. 780 S., Mk. 16.

Der Erfolg dieses Werkes, das in erster Auflage 1888 erschienen ist, spricht sich in der raschen Folge der erschienenen Auflagen aus. Die Eigenschaften des Buches, welche diesen Erfolg rechtfertigen, sind: Klarkeit, Übersichtlichkeit, Lebendigkeit der Darstellung, sachkundige Berücksichtigung der handelsrechtlichen Lebenserscheinungen, reichliche Mitteilung praktischer Beispiele und Formulare, kurz Qualitäten, welche dem Zwecke des Lehrbuches als solches in besonderem Maße entsprechen. Man darf wohl sagen, daß dem heranwachsenden deutschen Juristengeschlecht das C.'sche Lehrbuch als *standard work* gilt. Aber auch für erfahrene Praktiker, Kaufleute wie Juristen bewährt sich das Buch als bequemes, reichhaltiges und fast stets zuverlässiges Orientierungsmittel, das auf der Kenntnis des handelsrechtlichen Verkehrs und der Beherrschung der wissenschaftlichen Forschung beruht. Das außerdeutsche Handelsrecht ist nur ausnahmsweise berücksichtigt, so daß der Titel des Werkes richtiger lauten würde: Lehrbuch des deutschen Handelsrechts. Beiläufig bemerkt: von *Lyon-Caen* und *Renault „Traité de droit commercial"* ist nicht blos, wie C. mitteilt, die 2. Auflage, sondern seit 1898 die 3. Auflage erschienen und jetzt — März 1903 — bis zum 7. Bande gediehen. — Im Anhang des C.'schen Buches sind — S. 746 ff. — die Kollisionsnormen des Handelsrechtes in dankenswerter Weise, wenn auch nicht besonders eingehend, behandelt. *Niemeyer.*

Habicht, H., Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse. Eine Darstellung der Fragen der Übergangszeit. Dritte, verbesserte und vermehrte Aufl. Jena 1901, G. Fischer. X u. 817 S. Mk. 14,—.

Nach dem Inkrafttreten des B.G.B. haben wenige Bücher in demselben Maße wie das vorliegende Werk Anerkennung und tatsächliche Benutzung von Seiten der Praxis erfahren. Das Buch hat sich als unentbehrlich erwiesen und seine Dienste werden voraussichtlich noch Jahrzehnte in Anspruch ge-

nommen werden müssen. Sein Inhalt bildet die notwendige Ergänzung jedweder anderen Darstellung des deutschen bürgerlichen Rechts.

Kohler, J., Encyklopädie der Rechtswissenschaft in systematischer Bearbeitung. Begründet von Dr. *J. v. Holtzendorff*. Sechste, der Neubearbeitung erste Auflage. Leipzig und Berlin (Duncker & Humblot u. J. Guttentag) 1902, 1. bis 3. Lieferung. 224 S. Mk. 5,40.

Die *Holtzendorff*'sche Encyklopädie bildet nur die Anknüpfung, nicht die Grundlage für dieses Werk. Die vorliegenden Abschnitte (1. Rechtsphilosophie und Universalrechtsgeschichte von *Kohler*, 2. Geschichte und Quellen des römischen Rechts unter Anlehnung an *Bruns* und *Pernice* von *O. Lenel*, 3. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte von *H. Brunner*) sind zum Teil völlig neue Bearbeitungen. Das gilt insbesondere von *Kohlers* Rechtsphilosophie und Universalrechtsgeschichte, worin eine Zusammenfassung der ideenreichen und weitgreifenden Anschauungen des berühmten Universalisten gegeben wird, an welcher auch seine Gegner lebhaftes Interesse nehmen werden. Auch der Plan des Werkes ist wesentlich verändert. Neu ist z. B. die Abteilung: „Überblick über die außerdeutschen Privatrechtsordnungen". (die übrigens nach dem Prospekt nur die drei Gruppen: englisch-amerikanisches, romanisches, russisches Recht umfassen soll, so daß die Überschrift: „Überblick über d i e außerdeutschen Privatrechtsordnungen" nicht zutreffend ist.) Der bereits erschienene Teil des Werkes und die Namen der Verfasser der noch zu erwartenden Teile bürgen dafür, daß das Unternehmen auf der Höhe der Wissenschaft stehen und eine Darbietung sein wird, auf welche die deutsche Juristenwelt stolz sein kann.

Das ganze Werk soll in 2 Bänden mit etwa 21 Lieferungen zum Preise von Mk. 1,80 für die Lieferung erscheinen und bis Ende 1903 vollendet sein.

Niemeyer.

Inhaltsverzeichnis zu Heft 1 und 2.

Abhandlungen.

Rechtsprechung.

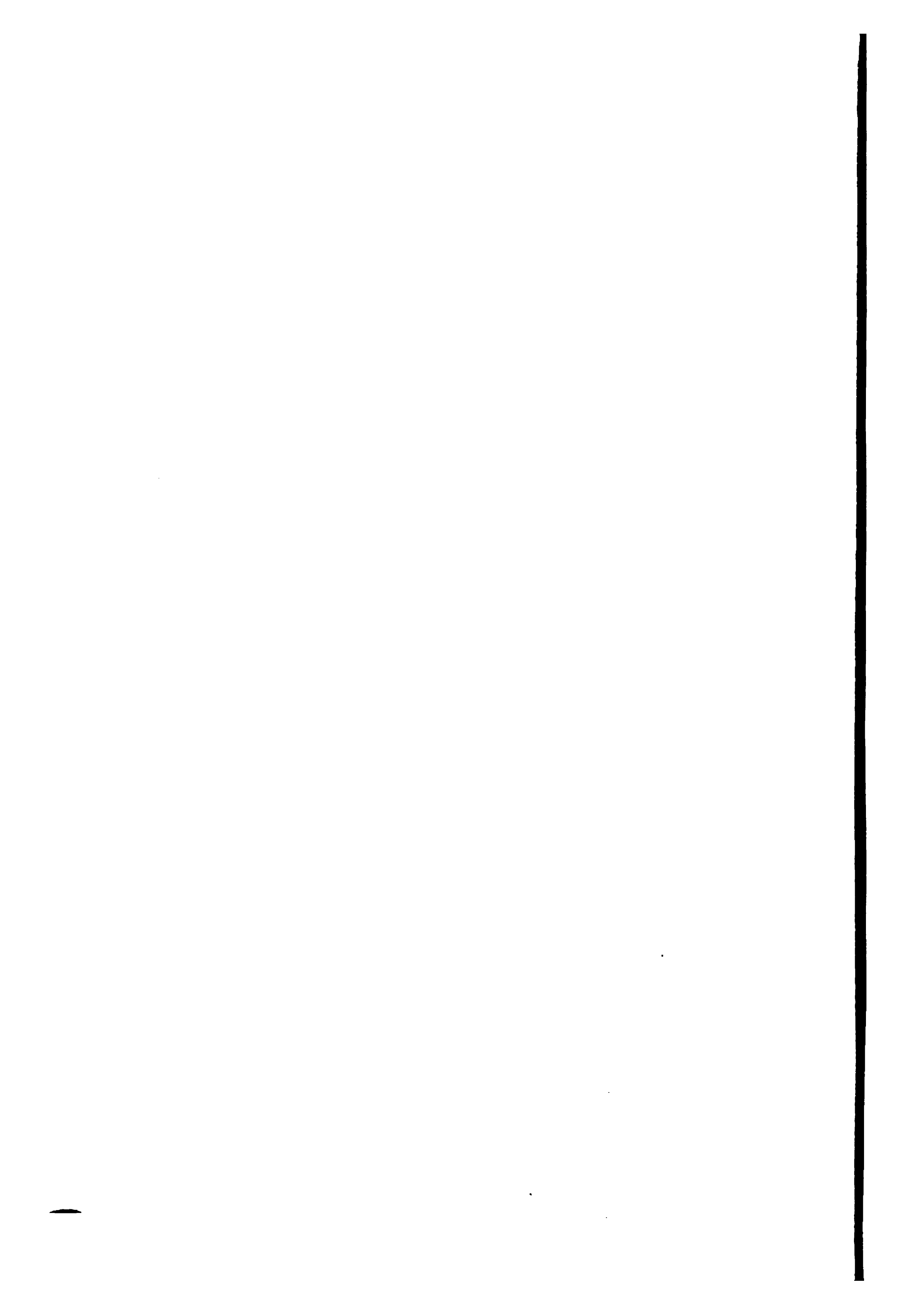
Ständig in dieser Zeitschrift angewendete Abkürzungen.

B. = Bekanntmachung.
CBl. = Centralblatt für das Deutsche Reich.
E. = Erlaß.
EG. = Einführungsgesetz.
Ges. = Gesetz.
GS. = Gesetzsammlung.
J. = Journal de droit international privé.
KG. = preußisches Kammergericht.
LG. = Landgericht.
MB. = Ministerialbekanntmachung.
NR. = Nouveau Recueil de traités etc., herausgegeben von *Stoerk*.
OGH. = Oberster Gerichtshof.
OLG. = Oberlandesgericht.
R. = Revue de droit international.
Red. = Redaktion dieser Zeitschrift.
R. G. = Revue générale de droit international public.
RG. = Reichsgericht.
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
V. = Verordnung.
Verf. = Verfügung.
Ztsch. = diese Zeitschrift.

Römische Ziffern mit folgender arabischer Ziffer (z. B. III 399) bezeichnen Band und Seite, arabische Ziffern bei literarischen Citaten die Seite.

Zeitdaten sind mit Ziffern bezeichnet (z. B. 5. 12. 01 = 5. Dezember 1901).

In der Gesetzgebungschau bezeichnen die arabischen Zahlen in Klammern die Seitenzahlen des vorher angegebenen Gesetz- usw. Blattes.



Die Haager Staatenkonferenzen.

Kritische Studien

von Dr. **Franz Kahn** in Heidelberg.

Der Erbrechtsentwurf.

Von den vier fertigen Konventionsentwürfen der dritten Staatenkonferenz sind, wie oben mitgeteilt wurde (Bd. XII, S. 437 und 602), die Abkommen über Eheschließung, Ehescheidung und Vormundschaft für Minderjährige am 12. Juni 1902 von den Konferenzstaaten (mit Ausnahme von Rußland, Dänemark und Norwegen) unterzeichnet [1]) worden.

Der Entwurf über das Erbrecht dagegen wurde durch die holländische Regierung vorläufig noch zurückgestellt. Über die Gründe, welche zu dieser Ausscheidung und Sonderbehandlung geführt haben, hat Staatsrat *Asser* auf der Brüsseler Sitzung des *Institut de droit international* (September 1902) eine Auskunft erteilt, die als offiziell gelten kann. Es scheint aus diesen Erklärungen hervorzugehen, daß nicht etwa — wie man nach den Verhandlungen der dritten Konferenz vermuten möchte — Rücksichten auf Rußland entscheidend gewesen sind. Rußland (und schließlich auch Ungarn) hat 1900 sich kategorisch geweigert, das Grundprinzip des Entwurfs — die Personalität und Einheit des Erbrechtes — zu akzeptieren. Diese Weigerung scheint eine definitive und ein Kompromiß aussichtslos zu sein. Es haben nun aber, wie wir von *Asser* erfahren, auch

1) Aber bisher noch nicht sanktioniert.

andere Staaten[2]) es abgelehnt, den Entwurf von 1900 zu unterzeichnen *„tout en acceptant le principe qui en forme la base"*. Etwa 10 Staaten[3]) würden bereit gewesen sein, die Konvention jetzt schon zu unterzeichnen, was — wie *Asser* mit gerechtem Stolze bemerkt — schon ein höchst bedeutsames Resultat gewesen wäre. Allein die holländische Regierung wollte nichts versäumen, um den Beitritt der größtmöglichen Staatenzahl zu erreichen, und sie beschloß deshalb ein, wenn auch auf der alten Grundlage beruhendes, *„projet transactionnel"* vorzulegen, auf welches man nunmehr die *„presque totalité"* der Konferenzstaaten zu einigen hofft. (Vgl. *Annuaire de l'Institut de droit international* Bd. XIX, S. 343 ff.)

So wird der Erbrechtsentwurf auf der im Herbste dieses Jahres zusammentretenden 4. Konferenz nochmals zur Beratung gelangen.[4])

Auch abgesehen von jenen äußeren Gründen erscheint diese erneute Beratung des Entwurfs recht erwünscht: vielleicht könnten dabei doch noch einige sachliche Verbesserungen durchgesetzt werden, die u. E. dringend notwendig wären.

Das *„projet transactionnel"* lautet wie folgt:[5])

Article 1. Les successions sont soumises à la loi nationale du défunt tant par rapport à l'ordre de succéder que par rapport à l'étendue des droits successoraux, quelle que soit la nature des biens et dans quelque pays qu'ils se trouvent.

---

2) Unter diesen anderen Staaten ist offenbar in erster Reihe Frankreich verstanden. Vgl. die wohlunterrichtete Haager Korrespondenz der Frankfurter Zeitung vom 8. Juli 1902 No. 187. Darnach waren die Einwände Frankreichs zwar „mehr formeller Natur, jedoch bis zu einem Gegenentwurf gediehen, der die Revision nötig machte".

3) Es sind dies wohl: Deutschland, Österreich, Holland, Belgien, Luxemburg, Italien, Spanien, Portugal, Rumänien und Schweden.

4) Die weiteren Gegenstände, welche auf dem Konferenzprogramm stehen. sind: 1. Abänderung des civilprozessualen Abkommens von 1896, 2. Entwurf über das Ehegüterrecht, 3. über das Vormundschaftsrecht für Großjährige, 4. über das Konkursrecht.

5) Die Abänderungen gegenüber dem Entwurf von 1900 sind durch Sperrdruck kenntlich gemacht. Eine grundsätzliche Modifikation besteht darin, daß die *„donations à cause de mort"* überall ausgeschieden sind. Der neue Entwurf bezieht sich nur auf die *„successions et testaments"*. Vgl. unten S. 243.

La même règle s'applique à la validité intrinsèque et aux effets des dispositions testamentaires, ainsi qu'aux limites du droit de disposer.

Article 2 (voir l'art. 2 de 1900). Les testaments sont valables, quant à la forme, s'ils satisfont aux prescriptions, soit de la loi du lieu où ils sont faits, soit de la loi du pays auquel appartenait le disposant au moment où il disposait.

Néanmoins, lorsque, pour les testaments faits par une personne hors de son pays, la loi nationale de cette personne exige, comme condition substantielle, que l'acte ait une forme déterminée par cette loi nationale, le testament ne peut être fait dans une autre forme.

Sont valables, quant à la forme, les testaments des étrangers, s'ils ont été reçus, conformément à leur loi nationale, par les agents diplomatiques ou consulaires, autorisés par l'Etat dont ces étrangers étaient les ressortissants.

Article 3 (voir l'art. 3 de1900). La capacité de disposer par testament est régie par la loi nationale du disposant.

Article 4 (voir l'art. 4 de 1900). La loi nationale du défunt ou du disposant est celle du pays auquel il appartenait au moment de son décès.

Néanmoins la capacité du disposant est soumise aussi à la loi du pays auquel il appartient au moment où il dispose.

Toutefois si le disposant avait dépassé l'âge de la capacité fixé par la loi du pays auquel il appartenait au moment de la disposition, le changement de nationalité ne lui fait pas perdre cette capacité à raison de l'âge.

Article 5 (voir l'art. 6 de 1900).[6] Les immeubles laissés par le défunt sont soumis à la loi du pays de leur situation en ce qui concerne les formalités et les conditions de publicité que cette loi exige pour la constitution, la consolidation, le transfert et l'extinction des droits réels, ainsi que pour la possession vis-à-vis des tiers.

Article 6[7]. Est réservée dans chaque Etat l'application des dispositions de la loi nationale d'une nature impérative ou prohibitive consacrant ou garantissant un droit ou un intérét social et déclarées expressément applicables aux successions et aux testaments des étrangers.

Est également réservée l'application des lois territoriales qui ont pour but d'empêcher la division des propriétés rurales.

Les Etats contractants s'engagent à se communiquer les dispositions légales à l'égard desquelles ils auraient fait usage de la faculté réservée par les deux premiers alinéas du présent article.

Article 7[8], A l'egard des successions ouvertes dans un des Etats contractants les étrangers qui sont les ressortissants d'un de ces Etats sont entièrement assimilés aux régnicoles.

6) Art. 5 von 1900 ist gestrichen.

7) Vgl. Art. 7 von 1900.

8) Vgl. Art. 8 von 1900.

Article 8 (voir l'art. 9 de 1900). Les autorités de l'Etat sur le territoire duquel la succession s'est ouverte pourront prendre les mesures nécessaires pour assurer la conservation des biens laissés par le défunt. à moins qu'il n'y soit pourvu en vertu de conventions spéciales par les agents diplomatiques ou consulaires autorisés par l'Etat dont le défunt était le ressortissant.

Article 9 (voir l'art. 10 de 1900). Les Etats contractants conservent leur liberté de régler ce qui concerne la séparation des patrimoines, l'acception sous bénéfice d'inventaire, la renonciation et la responsabilité des héritiers vis-à-vis des tiers.[9])

I. Die Grundprinzipien.

1. Die Personalität des Erbrechts.

Die oberste von jeher umstrittene Frage des internationalen Erbrechtes ist die unter den Schlagworten der Personalität und der Territorialität bekannte. Soll der gesamte Nachlaß dem persönlichen Rechte des Erblassers folgen, oder soll das Recht desjenigen Landes bestimmend sein, in welchem die Nachlaßgegenstände liegen *(„tot heriditates quot territoria")*? Soll das Prinzip der Territorialität wenigstens für Immobilien anerkannt werden?

Die letztere Auffassung ist trotz aller Angriffe der modernen Doktrin heute noch in der Mehrzahl der Staaten in Kraft. Ganz unangefochten gilt sie in den anglo-amerikanischen Rechtsgebieten.[10]) Praktisch unbedingt herrschend ist sie aber auch im Gebiete des *code civil* und der ihm folgenden Rechte: fast allgemein wird Art. 3 Abs. 2 des *code („les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi française")* als gesetzliche Approbierung der traditionellen Realität des Erbstatuts ausgelegt[11]). Teilweise gilt die Territorialität auch in

---

9) Das *projet transactionnel* bemerkt sodann in einer Note: *„Pour les dispositions finales voir les art. 11 et suivants du projet de 1900"*.

10) Vgl. *Westlake* § 121 und die dort citierten; *Dicey, Rule 138*, S. 519 ff.; *Wharton* § 565 ff.; *Story* § 483 ff.; *Beale, Conflict of Laws* Bd. III, S. 532 ff. und Cit.

11) Vgl. *Laurent* Bd. VI, S. 225 ff., Bd. VII, S. 57 ff.; *Weiß* Bd. IV. S. 508 Note 2 und Cit.; *Vincent-Pénaud, v⁰ Succession* No 6, No. 59 ff. und Cit.; *Clunet* Bd. 26, S. 516 ff. und Cit.; J. Bd. 26, S. 558 ff.; Bd. XXX,

der Schweiz (Art. 28 des Gesetzes vom 25. Juni 1891); unbedingt ferner in Ungarn (vgl. *Korizmics,* Actes 1893, S. 69; *Thöry,* Actes 1900, S. 110), in Rumänien (J. Bd. XXIX, S. 916 und *Missir,* Documents S. 173), Griechenland (Zeitschr. Bd. XII, S. 199 ff.), der Türkei (J. Bd. XXVI, S. 475, und *Journal of the S. of Comp. leg.* 1900, S. 140 ff.), und vor allem in Rußland (Art. 1218 Russ. GB.) Rußland hat auch in allen seinen Staatsverträgen mit anderen Ländern die strikte Anerkennung dieses Prinzips durchgesetzt, selbst solchen Staaten gegenüber, die sonst unbedingt der Personalität huldigen, wie Deutschland und Italien; vgl. die Staatsverträge Rußlands mit Frankreich (1. April 74), Deutschland (12. November 74), Italien (28. April 75), Spanien (26. Juni 76), Schweden und Norwegen (9. April 88), Art. 10 (überall gleichlautend).[12])

Allgemein hat jedoch die moderne Theorie seit *Savigny* (S. 295 ff., 302 ff.) sich für das entgegengesetzte Prinzip — dasjenige der Personalität und Einheit des Erbrechtes — ausgesprochen. Dies gilt ganz besonders auch für die Rechtsgebiete des *code civil.* Die Doktrin gibt dort zwar fast durchweg die Berechtigung des von der Praxis vertretenen Standpunktes nach der *lex lata* zu[13]); sie verwirft ihn aber einmütig und mit größter Entschiedenheit wissenschaftlich und *de lege*

S. 179. Vgl. auch die Feststellungen *Rénauds* und *Legrands* sowie *Lainés, Actes de la Conférence* 1893, S. 69, 1894, S. 118, 1900 S. 110. Speziell für Belgien vgl. die Äußerung der belgischen Kommission, Documents 1900, S. 133, sowie *Rolin* Bd. I, S. 711; für Holland: *Asser,* Actes 1900, S. 110.

12) Siehe ferner auch die Staatsverträge Österreich-Ungarns mit Serbien und Frankreich, Ungarns mit Italien und Portugal (Actes 1893 II, S. 20, 28, 63 und Documents 1900, S. 117); Frankreichs mit Serbien, Mexiko der Dominikanischen Republik und Equador (*Weiß* Bd. IV, S. 523 ff.; *Vincent-Pénaud* a. a. O. No. 175 und 197); Belgiens mit Serbien und Venezuela, Actes 1893, II. S. 42 und 45. Anders dagegen die Staatsverträge Deutschlands mit Griechenland, Serbien, Transvaal, Brasilien und Japan (vgl. *Niemeyer,* Int. PrR. S. 193; Reichsger. Bd. XXVI, S. 126) sowie Belgiens mit Tunis, Actes 1893 II. S. 43.

13) Vgl. *Laurent* Bd. VI, S. 225 ff.; *Rolin* Bd. I, S. 695 ff., 711 ff.; *Renault,* J. Bd. II, S. 339; dagegen aber *Weiß* Bd. IV, S. 522 ff.; *Dubois* J. Bd. II, S. 51 ff.

ferenda[14]); auch das *Institut de droit international* hat schon in der Oxforder Sitzung (1880) sich in gleichem Sinne schlüssig gemacht (Ann. Bd. V. S. 57). Diesem Votum der Wissenschaft haben sich in neuerer Zeit auch die Gesetzgeber angeschlossen, vor allem der italienische (Prel. Art. 8), wie überhaupt in Italien die Personalität schon seit dem 14. Jahrhundert eine Reihe von hervorragenden Vertretern gefunden hatte.[15]) Dem italienischen Gesetzgeber ist der spanische gefolgt (Art. 10 Abs. 2)[16]), und auf dem nämlichen Standpunkt steht bekanntlich das Einführungsgesetz zum BGB. Art. 24 und 25, entsprechend der bisher schon in Deutschland allgemein anerkannten, in Sachsen und Baden gesetzlich festgelegten Kollisionsregel.

Bei dieser Sachlage hat die Konferenzleitung den wohlmotivierten aber immerhin kühnen Versuch gewagt, reformatorisch vorzugehen und dem bisher nur in einer kleinen Minderheit der Staaten geltenden modernen Grundsatz zur allgemeinen Anerkennung zu verhelfen. Schon der erste holländische Vorentwurf (Art. 3 Abs. 1—3, Actes 1893 S. 29) stellte sich unbedingt auf den Boden der Personalität, und die von der Konferenz eingesetzte Erbrechtskommission folgte einstimmig und geradezu mit Begeisterung diesem Beispiele. (Actes 1893 S. 73 ff., 75 ff.). Allein schon bei der ersten Plenarberatung zeigte sich, daß diese heiße Liebe zum Personalitätsprinzip doch auf verschiedenen Seiten recht platonischer Art war. Schon damals (Actes 1893 S. 69) erklärte der Kommissionsvorsitzende *Martens*, er habe zwar *„en pure theorie“* (?) das Prinzip angenommen, müsse aber betonen, daß in Rußland die Immobilien ausschließlich dem Territorialgesetz unterworfen seien. Schon damals

---

14) Vgl. *Laurent* a. a. O., *Rolin* a. a. O.; *Weiß* Bd. IV, S. 511 ff.: *Durand, Essai de dr. int. pr.* S. 382 ff.; *Despagnet, Précis* S. 474 ff.: *Mancini,* J., Bd. I, S. 301; *Renault,* J., Bd. II, S. 331 ff.; *Pillet,* J. Bd. XXI. S. 753 ff.; *Aubry,* J. Bd. XXIII, S. 735 ff.

15) Vgl. *Lainé, Introduction au droit. int. pr.* Bd. I, S. 184 ff. m. Cit.: *Weiß* Bd. IV, S. 519 Note 1; *Fiore,* J. Bd. XXX, S. 43 ff.

16) *Oliver y Esteller* hat auf den Konferenzverhandlungen vergebens versucht, den klaren Sinn dieser Gesetzesbestimmung nach der Richtung der Territorialität zu verdunkeln (s. Actes 1894, S. 119; Documents 1900, S. 147 und 151.)

pflichtete ihm der ungarische Delegierte für sein Land bei, betrachtete jedoch — eine bezeichnende und wohl zu beherzigende Anschauung! — die ausdrückliche Anerkennung einer solchen Ausnahme bei Immobilien als überflüssig. Auch die Delegierten Frankreichs sprachen sich für die Einschränkung des Prinzips auf Mobilien aus, und Folge all dieser Auseinandersetzungen war, daß schließlich auf Antrag des Präsidenten *(Asser)* der Art. 3 des damaligen Entwurfs, welcher ausdrücklich die Anwendung des Nationalgesetzes statuierte, *„quels que soient la nature des biens et le pays où ils se trouvent"*, gestrichen wurde: ein sehr „diplomatisches" Votum, indem die einen der Streichung zustimmten, weil der Artikel selbstverständlich, die anderen, weil er unrichtig sei.[17])

Der Verlauf der zweiten Konferenz war demjenigen der ersten ähnlich. Der Kommissionsbericht sprach sich wiederum mit Entschiedenheit für die unbeschränkte Personalität aus, und der Art. 1 wurde ohne Diskussion in der nämlichen Fassung wie 1893 angenommen, obschon auch diesmal wieder die russischen, französischen, rumänischen und spanischen Delegierten, zum Teil mit größter Bestimmtheit, sich gegen die Anwendung des Grundsatzes auf inländische Immobilien verwahrt hatten (vgl. Actes 1894 S. 36, 117 ff., 120, 125 ff.).

Unter diesen Umständen war es dringend geboten, daß bei den als definitiv angesehenen Verhandlungen der dritten Konferenz über Sinn und Tragweite des adoptierten Prinzips volle Klarheit geschaffen würde. Dies ist denn auch gelungen, allerdings auf Kosten der Einigkeit.

Zunächst wurde bei den Vorverhandlungen von seiten Deutschlands (und ebenso von Italien und der Schweiz: Documents S. 107, 158, Actes S. 43 und 58) jener durch die erste Konferenz so zweideutig gestrichene Absatz in unzweideutigster Form wieder aufgenommen.[18]) Auch das rumänische und das österreichische Memorandum befürworteten diesen

17) Vgl. dazu auch *Lainé*, J., Bd. 21, S. 254 und *Buzzati*, *intorno al projet*, S. 31.

18) Deutschland beantragte dem Art. 1 einzufügen: „sowohl was die Mobilien, wie auch was die Immobilien betrifft".

Klärungsvorschlag, falls man sich überhaupt für die uneingeschränkte Personalität entscheiden wolle (Documents S. 175, Actes S. 48). Die Erbrechtskommission hat diesen Anträgen stattgegeben und dem Grundsatz des Art. 1 ausdrücklich wieder den Zusatz beigefügt: *„quels que soient la nature des biens et le lieu où ils se trouvent.“* Auch im Plenum wurde diesmal die klare und unbeschränkte Anerkennung der Personalität durchgesetzt, es kam jedoch dabei zum offenen Bruche mit Rußland, nachdem dessen Amendement:

> *„sauf à appliquer la loi territoriale aux successions en biens immeubles, si tel est le principe reconnu par la législation du pays où ils se trouvent“*

definitiv abgelehnt war. *Martens* erklärte nunmehr in kategorischster Weise, daß Rußland sich in der Unmöglichkeit befinde, den Entwurf anzunehmen, dessen *„point cardinal“* im Widerspruch sei mit der russischen Gesetzgebung.[19])

---

19) Von den ausführlichen und scharfen Darlegungen des russischen Delegierten in der Sitzung vom 11. Juni 1900 ist namentlich folgender Passus von hervorragendem Interesse: *„Le principal motif est celui-ci, que la vraie base fondamentale de tous les rapports internationaux, la réciprocité, fait défaut en cette matière. La Russie est à elle seule plus qu'un pays, c'est presque un monde qui s'étend de la Baltique à l'Océan Pacifique, de la Mer Blanche à la Mer Noire. Sur la surface de ce monde vivent plusieurs millions d'étrangers qui y jouissent de l'hospitalité généreuse et proverbiale russe, y possèdent des maisons, des terrains étendus, de vastes propriétés. Si la Russie adoptait l'unité de la succession, la loi nationale du défunt serait appelée à régir tous ces immeubles. Cela reviendrait à admettre en fait la conquête légale et pacifique du territoire de l'Empire en vertu d'un droit étranger. Les conséquences auraient une portée des plus étendues; déjà maintenant on parle d'une „Belgique russe“. Soumettre à la loi étrangère des territoires aussi considérables serait renverser l'ordre public et social de plusieurs contrées, et constituerait, dans une certaine mesure, une renonciation à la souveraineté. Et, d'autre part, il n'y a peut-être que quelques centaines de Russes qui possèdent des biens fonds à l'étranger, en Europe. Quand, vis-à-vis de ces quelsques centaines, les étrangers en Russie se comptent par centaines de milliers, y constituent de vraies populations, il est clair que la réciprocité fait défaut“.* Vgl. dagegen besonders *Pierantoni* Actes S. 110.

Dem Standpunkt Rußlands schloß sich unerwarteterweise (vgl. dagegen das ungarische Memorandum, Documents S. 116) mit voller Entschiedenheit auch der ungarische Vertreter an, während weiterhin die Delegierten Schwedens und Norwegens die russischen Anträge für annehmbar erklärten. Das Prinzip der unbeschränkten Personalität wurde gleichwohl mit großer Majorität angenommen.

Es ist zu hoffen, daß auch die vierte Konferenz in diesem Kardinalpunkte fest bleibt. Die Konferenzleitung ist offenbar einem Kompromisse gegenüber Rußland und Ungarn nicht geneigt. Das ist um so erfreulicher, als die Stellung der anderen Staaten bisher nicht den Anschein der Unbeugsamkeit gezeigt hat. Schweden und Norwegen sind, wie wir gesehen haben, auf der dritten Konferenz umgefallen; Belgien hat schon vorher eine ähnliche Konzession beantragt (Documents S. 132), Rumänien als zur Zeit noch unumgänglich zugestanden (Documents S. 173 ff.), früher sogar gefordert (Actes 1894, S. 36 und 118); ähnlich auf der ersten Konferenz die Vertreter Frankreichs (Actes 1893, S. 70, auch 1894, S. 118; anders *Lainé,* 1900 S. 110), und auch der Schweiz (vgl. *Meili,* Actes 1893, S. 70). Wegen Spanien siehe *Oliver y Esteller,* Actes 1894, S. 119 und Documents 1900, S. 147 und 151. In Italien hat, wie bekannt, die Rechtssprechung vielfach eine Umgehung des durch Prel. Art. 8 in aller Klarheit anerkannten Personalitätsprinzips zu gunsten der *lex rei sitae* versucht (vgl. *Iherings* J. Bd. XXX, S. 39 ff., auch *Fiore,* J. Bd. XXX, S. 49 ff.; dagegen *Diena, Sui limiti all' applic. del dir. stran.* S. 15), und auch bei uns in Deutschland haben ähnliche Dogmen auf Grund einer mißverständlichen Deutung des Art. 28 EG. bereits Eingang gefunden (vgl. einstweilen *Iherings* J. Bd. XLIII, S. 426, Anm. 1).

Allein, was würde die Folge sein, wenn die Konferenz in diesem Punkte sich zu einem Kompromiß herbeiliesse, etwa dahingehend, daß bei grundsätzlicher Aufrechterhaltung des Prinzips — Art. 1 — doch den einzelnen Vertragsstaaten das Recht erhalten bliebe, für die in ihrem Gebiete liegenden Immobilien das Territorialgesetz als maßgebend zu erklären? Keineswegs bloß — wie man optimistisch glauben könnte —

daß nurmehr die russischen (und ungarischen) Immobilien ausnahmsweise nach der *lex rei sitae* gerichtet würden, im übrigen aber die Personalität herrschen bliebe: was Rußland und Ungarn recht wäre, würde auch den anderen Staaten billig sein; wenn die Konvention es ausdrücklich den Einzelstaaten freistellte, so würden sicherlich alle diejenigen Länder, welche bisher traditionell die *lex rei sitae* anwendeten, einfach bei ihrem Rechte bleiben. Noch mehr: Mit Ausnahme von Italien vielleicht, wo der schöne internationale Idealismus *Mancinis* noch fortwirkt (vgl. auch die Erklärung *Pierantonis* Actes 1900, S. 110), würde schwerlich irgend ein Staat sich damit einverstanden erklären, daß das Erbrecht der eigenen Staatsangehörigen in ausländische Immobilien nach dem ausländischen Territorialrecht, das Erbrecht der Ausländer in inländische Immobilien aber nach dem ausländischen Personalrecht sich bestimmen sollte. Wir in Deutschland würden uns in solchem Falle sicherlich mit Recht auf den im EG. ja mit besonderer Schärfe hervorgekehrten Retorsionsgedanken berufen und erklären, daß wir zum mindesten denjenigen Ländern gegenüber, die ihrerseits bei unseren Staatsangehörigen ihr Territorialgesetz anwenden, unsererseits das Gleiche tun würden. Diese Reciprocität ist bei internationalen Übereinkünften etwas so Natürliches und Selbstverständliches, daß es keinem Staate eingefallen ist, in den Staatsverträgen mit Rußland anders zu verfahren: da von Rußland die Anwendung des ausländischen Personalrechtes bei russischen Immobiliarerbschaften nicht zu erreichen war, so hat man auch in Deutschland und Italien Russen gegenüber die Geltung des deutschen (italischen) Erbrechts bei deutschen (italischen) Immobilien festgesetzt.

Das Ergebnis des Kompromisses würde also einfach sein, daß das schöne Prinzip der Erbschaftseinheit, das man einmütig als das höhere, bessere und modernere anerkannt hat, lediglich auf dem Papier stünde, und daß praktisch die allgemeine Rückkehr zu jenem Grundsatz stattfände, den man als veraltet und einem „*État social inférieur*" angehörend gebrandmarkt hat (Actes 1893, S. 75 ff.). Die Teilnahme Rußlands und Ungarns, so sehr sie zu wünschen ist, wäre auf diese Art zu teuer erkauft.

Trotzdem sollte u. E. der Versuch nicht aufgegeben werden, auch mit jenen Staaten zu einem Verständnis zu kommen, wie es nach der Lage der Sache möglich wäre. Der gangbare und zu empfehlende Weg würde wohl der sein, daß man mit ihnen eine — im übrigen der allgemeinen gleichlautende — Sonderkonvention schlösse, deren Anwendung ausdrücklich sich auf den Mobiliarnachlaß beschränkte. Auch damit wäre schon ein sehr großer Fortschritt erreicht (vgl. auch die Erklärungen *Renaults* und *Martens,* Actes 1894, S. 118). Außerdem könnte der spätere Übergang von der Sonderkonvention zur generellen jederzeit in einfachster Weise verwirklicht werden.

2. Der Anknüpfungsbegriff.

Auf dem Gebiete des Erbrechtes hat vielfach das Domizilprinzip noch die Herrschaft behauptet, auch in solchen Rechten, welche sonst unbedingt dem Staatsangehörigkeitsprinzip huldigen: so vor allem nach der Praxis des *code civil*[20]) und seiner Tochterrechte; ebenso auch nach russischem Recht: vgl. *Renault* und *Martens* a. a. O. (Siehe auch § 17 des Sächs. GB.)

Allein diese — übrigens von der modernen Theorie mehrfach bekämpfte — Richtung basiert eben fast ausschließlich auf dem traditionellen Territorialitätsprinzip; sie unterwirft die Mobiliarerbschaft dem Domizil des Erblassers nicht als dessen Personalstatute, sondern deshalb, weil nach der hergebrachten Lehre die Mobilien *„certo ac fixo situ carentia“* am Domizile des Herrn lokalisiert gedacht werden (vgl. besonders *Rolin* a. a. O. und Cit.). Für die Konferenzstaaten war, nach Annahme des Personalitätsprinzips, über Berechtigung und Nichtberechtigung dieser Anschauung nicht mehr zu verhandeln. Es war ferner klar, daß als Personalrecht nur dasjenige der Staatsangehörigkeit in Betracht kommen konnte; denn das ist durch die bei der Eherechtskonvention gefaßten Beschlüsse ein für alle Mal entschieden (vgl. oben Bd. XII, S. 201).

---

20) Vgl. *Vincent-Pénaud,* succ. No. 7 ff.; *Weiß,* Bd. IV, S. 508 Note 2 und Cit.; *Rolin,* Bd. 1, S. 700 ff., 714 ff. — Jedoch *Niemeyer,* internat. Pr.-R. S. 169. Anm. 1 und in dieser Ztschr. Bd. XI S. 362 ff.

Einstweilen ablehnend, oder wenigstens abwartend, stehen auch hier dem Staatsangehörigkeitsprinzip Dänemark und Norwegen gegenüber (vgl. *Matzen,* Actes 1894, S. 78 und oben Bd. XII, S. 204). Nach *Assers* Andeutung (Ann. Bd. XIX, S. 343) ist aber die Hoffnung wohl berechtigt, daß diese Staaten ihre Sonderstellung in absehbarer Zeit aufgeben werden; eine Sonderstellung, die, wenn auch durch lokale Tradition begründet, ihre Existenzberechtigung dem internationalen Interesse gegenüber auf die Dauer um so weniger behaupten kann, als sie nicht einmal eine gemeinsam skandinavische ist: Schweden huldigt längst schon dem Staatsangehörigkeitsprinzip[21]) und ist deshalb auch unbedenklich den Konventionen vom 12. Juni 1902 beigetreten.

Eine eigenartige und hartnäckige Anfechtung hat aber das Staatsangehörigkeitsprinzip von seiten der schweizerischen Vertreter erfahren. In der Schweiz gilt zur Zeit, grundsätzlich wenigstens, das Domizilprinzip auch für das Erbrecht (vgl. Art. 22, 28, 32 des Gesetzes vom 25. Juni 1891). Die schweizerischen Delegierten haben jedoch keine Schwierigkeiten gemacht, dieses Prinzip zu Gunsten desjenigen der Staatsangehörigkeit aufzugeben. Allein sie haben es sich in den Kopf gesetzt, es müsse daneben auch dem Domizilprinzip eine allgemeine Konzession gemacht werden; nicht etwa in der Art, daß — wie es ohne Frage nötig ist und auch nach dem Entwurf geschieht — das Domizil ausnahmsweise für gewisse Spezialverhältnisse als besondere Anknüpfung zugelassen wird, sondern vielmehr in der Form, daß beide oberste Anknüpfungen grundsätzlich mit einander verquickt werden sollen[22]): ein Gedanke, der nur zu Verwirrungen führen kann. Diesen Bestrebungen haben wir es zu verdanken, daß durch Art. 1 der Eherechtskonvention, (dem schweizerischen Bundesgesetz vom 24. Dezember 1874 zuliebe) das für eine überstaatliche Kollisionsnorm vollends sinnwidrige Verweisungsprinzip sanktioniert worden ist, welches zum Glück

21) Der Lapsus oben Bd. XII, S. 201 ist hiernach zu berichtigen.

22) Vgl. *Meili,* Actes 1894, S. 37; Bemerkungen der Schweiz. Delegierten. Actes 1900, S. 58; *Meili,* Actes 1900, S. 85 ff., S. 107 ff., S. 111. Siehe auch *Meili,* das Int. Pr.-R. und die Staatenkonferenzen 1900, S. 26 ff.

wenigstens in die Erbrechtskonvention keinen Eingang gefunden hat.[23]) Statt dessen wird hier in Anlehnung an Art. 22 Abs. 2 des schweizerischen Gesetzes vom 25. Juni 1891 ein anderer Vermittlungsvorschlag von den schweizerischen Delegierten betrieben[24]): grundsätzlich soll das Heimatrecht maßgebend sein und bleiben; es soll aber dem Erblasser das Recht eingeräumt werden, durch Testament oder notariellen Akt die Erbfolge anstatt dem Rechte der Staatsangehörigkeit demjenigen des Domizils zu überweisen und zwar nicht etwa nur für diejenigen Rechtsbeziehungen, welche seiner freien Autonomie unterstehen (das wäre selbstverständlich: vgl. auch *Esperson, princ. di naz.* S. 125 ff.), sondern für die gesamten Nachlaßverhältnisse, also z. B. auch für die *testamenti factio activa* und *passiva*, das Noterbrecht, die Kollationspflicht u. s. w. Der archaisierende Gedanke dieser *„professio juris“* (von *Meili* selbst so eingeführt) ist so unglücklich, daß sich außer den schweizerischen Delegierten keine Stimme dafür erhoben hat, wie er auch in der gesamten Literatur unseres Wissens einzig von *Meili* vertreten wird. Auf der dritten Konferenz hat schließlich *Lainé*, zu dem alleinigen Zwecke „um der schweizerischen Delegation Genugtuung zu geben“ (Actes S. 111, 113), ein Amendement vorgeschlagen, wonach dem Testator erlaubt sein soll, durch Testament oder notariellen Akt die Erbschaft dem Domizilgesetz zu unterwerfen *„dans les limites de la quotité disponible fixée par la loi nationale“*. In dieser vielleicht unschädlichen, dann aber sehr überflüssigen Form wurde der Antrag angenommen, später aber doch wieder verworfen (S. 143). Es bleibt zu hoffen, daß die schweizerischen Delegierten, nachdem sie sich von der Undurchführbarkeit ihrer Vorschläge überzeugt haben, nicht weiter mit einer schwer verständlichen Hartnäckigkeit an diesem absonderlichen Gedanken festhalten oder

---

23) Vgl. Nr. 27 der deutschen Vorschläge, Actes S. 44 und die niederländische Kommission, Documents S. 97. Siehe auch oben Bd. XII, S. 210 ff., 214.

24) Zuerst leichthin angeregt von *Meili* Actes 1893, S. 69 und 1894 S. 37, schließlich peremptorisch gefordert, Actes 1900, S. 107 ff. und 111 ff. Vgl. auch *Meilis* oben angef. Schrift S. 90 ff., sowie das internat. Civil- und Handelsrecht, 1902, Bd. II. S. 121 ff., 125 ff., 217 ff.

gar, wie von *Meili* angekündigt worden ist (Actes S. 108 ff., S. 112), an dieser Klippe die ganze Erbrechtskonvention scheitern lassen wollen.

3. Der Umfang des Prinzips.

Über den Umfang, in welchem das Grundprinzip Anwendung finden soll, sind bei den Verhandlungen verschiedene Anschauungen hervorgetreten. Der Kommissionsbericht *van Cleemputtes* trat für eine möglichst ausgedehnte Wirkung ein: das Prinzip solle gelten für das Erbrecht als solches, auch für Testamente und Schenkungen, ihre Substanz, ihre Wirkungen, die innere Kraft der Verfügungen; es solle umfassen „*tout ce qui est d'ordre successoral*" (vgl. Actes 1893 S. 74 ff., 1894 S. 126, 1900 S. 120). Dem entgegen vertrat vor allem die französische Kommission für internationales Privatrecht eine erheblich engere Auffassung: sie betrachtete als der internationalen Regelung zugänglich zunächst nur das Intestaterbrecht, und auch dieses nur in seinen allgemeinen Grundlagen. Für das testamentarische Erbrecht und die Schenkungen von Todes wegen könne eventuell zusammen mit den Schenkungen unter Lebenden eine besondere Konvention später in Aussicht genommen werden. Nach diesen französischen Vorschlägen schrumpfte die ganze Erbrechtskonvention auf drei kurze Artikel zusammen, deren erster und hauptsächlichster lautete:

„*Les successions sont soumises à la loi nationale du défunt, en ce qui concerne la dévolution légale des biens et tout ce qui en dépend, notamment les rapports, la quotité disponible et la réserve.*

Réserve est faite de l'application dans chaque pays des lois d'ordre public d'un caractère absolu."

Die Konferenz hat sich den französischen Bedenken, die besonders von *Lainé* Actes S. 89 und 112 ff. ausführlich begründet wurden, nicht angeschlossen (siehe jedoch Schweden Actes S. 56). Mit Recht wurde (seitens Österreichs Actes S. 48) bemerkt, „daß mit der Aufstellung so wenig detaillierter allgemeiner Regeln in praktischer Beziehung wenig gewonnen wäre"; mit Recht hervorgehoben (seitens der holländischen Kommission,

Documents S. 67), daß der französische Antrag in all seiner Dürftigkeit nicht einmal sich selbst konsequent blieb, indem er die Fragen des Noterbrechts hereinzog, die doch wieder dem Testamentserbrecht zugehören; mit Recht endlich (von dem Berichterstatter S. 113) dargetan, daß den von *Lainé* befürchteten unrichtigen Verallgemeinerungen durch die in der Konvention enthaltenen Ausnahmenormen reichlich vorgebeugt sei, und dem freien Ermessen der Einzelstaaten und Richter genügend Spielraum bleibe. So wurde auch auf der dritten Konferenz Art. 1 gegen die Stimme Frankreichs in der weitesten und allgemeinsten Fassung angenommen.

Es scheint nun aber, daß die französische Regierung ihren Widerspruch nicht aufgegeben hat, und die jetzt vorgeschlagene Umgestaltung des Artikel 1 ist wohl als eine Konzession gegenüber dem französischen Standpunkte aufzufassen.

Die wesentlichste materielle Änderung dabei — welche das ganze *projet transactionnel* durchzieht (vgl. Art. 2, 3, 5 und 6) — ist die Ausscheidung der „*donations à cause de mort*". Die Erstreckung der Erbrechtskonvention auf die Schenkungen, wie sie entsprechend dem System des *code civil* von der ersten Konferenz (1893) ganz allgemein vorgenommen war, wurde schon früher von deutscher und von holländischer Seite bekämpft (Actes 1894, S. 119 ff.); auf schweizerischen Antrag (*Roguin*) wurden damals schon wenigstens die Schenkungen unter Lebenden von dem Entwurf ausgeschieden. Wir werden es nicht zu beklagen haben, wenn jetzt für die Schenkungen von Todes wegen das Gleiche geschieht, zumal ja dieses Rechtsinstitut als solches von dem BGB. überhaupt beseitigt ist und einer besonderen privatinternationalen Regelung schwerlich bedarf.

Im übrigen aber sind die in Art. 1 von der holländischen Regierung eingefügten Modifikationen, wenn sie auch von dem Bestreben getragen scheinen, den französischen Wünschen entgegenzukommen, doch wohl nur redaktioneller Natur. Insbesondere werden wir in dem neu eingeschobenen Zwischensatz „*tant par rapport à l'ordre de succéder que par rapport à l'étendue des droits successoraux*" wohl keine Einschränkung des Prinzips, sondern nur eine Erläuterung seines Inhalts er-

blicken dürfen; und wir werden diesen Inhalt nach wie vor dahin aufzufassen haben, daß Abs. 1 das gesamte Intestaterbrecht als solches, Abs. 2 das Testamentserbrecht — mit Ausschluß der in Art. 2 besonders behandelten Testamentsförmlichkeiten und der in Art. 3 und 4 besonders behandelten Testierfähigkeit — in sich begreift. (Vgl. dazu die ausführliche Umschreibung *Lainés,* welche der Kommissionsbericht von 1893 und von 1900 adoptiert und abgedruckt hat.) Dabei ist nur stets festzuhalten, daß sich das Erbstatut grundsätzlich nur auf rein erbrechtliche Fragen bezieht und daß bei einem an sich erbrechtlichen Verhältnis in der Regel eine Menge von Umständen hereinspielen, die anderen Rechtsmaterien angehören. Wenn z. B. die Witwe neben den Kindern des Verstorbenen ein Erbrecht beansprucht, so ist natürlich die Frage, ob und in welchem Umfange der Ehefrau überhaupt ein Erbrecht neben den Kindern zusteht, dem Erbstatut angehörig; die Frage jedoch, ob etwa der Erbanspruch der Witwe hinfällig ist, weil ihre Ehe mit dem Erblasser aus materiellen oder formellen Gründen als nichtig zu gelten hat, gehört dem Eherecht an und entscheidet sich nach dem Personalrecht der Ehegatten zur Zeit der Eheschließung, unter Umständen nach dem Rechte des Eheschließungsortes. Ähnlich gehört die Frage, ob ein Kind *per subsequens matrimonium* legitimiert ist (und deshalb mit den ehelichen Kindern erbt), dem Familienrecht an und ist nicht nach dem Erbstatut zu entscheiden, falls nicht etwa — wie für das englische Erbrecht behauptet wird (vgl. *Iherings* Jahrb., Bd. XL, S. 73, Anm. 1) — ein erbrechtlicher Spezialsatz die legitimierten Kinder von der Erbfolge in den (oder in eine gewisse Art von) Nachlaß ausschließt. Auch bei erbrechtlichen Spezialsätzen aber spielen sehr oft anderen Materien angehörige und deshalb nach anderen Kollisionsnormen zu bestimmende Rechtsbegriffe herein. Wenn z. B. nach § 1933 BGB. das Erbrecht des überlebenden Ehegatteu dadurch ausgeschlossen wird, daß der Erblasser zur Zeit seines Todes auf Scheidung zu klagen berechtigt war: so gehört zwar der Satz, daß der schuldige Ehegatte in solchem Falle nicht erbberechtigt ist, dem Erbstatut an; die Frage aber, ob das Verschulden ein solches ist, welches zur

Scheidung berechtigt, ist nach dem — unter Umständen von dem Erbstatut verschiedenen — Scheidungsstatut zu prüfen usw. Man hat sich bei den Verhandlungen diese das internationale Privatrecht durchziehende Spezialisierung der Rechtsfragen (vgl. *Iherings* Jahrb., Bd. XXX, S. 26 ff.) nicht immer genügend vergegenwärtigt.

Zu wiederholten Erörterungen hat die Frage der Erbverträge Anlaß gegeben (vgl. schon *Roguin, Actes* 1893, S. 70 und sodann das schweizerische *Memorandum Actes* 1900, S. 58). Der Berichterstatter *van Cleemputte* hat auf eine ausdrückliche Anfrage *(Actes* 1900, S. 108) erklärt, daß nach seiner persönlichen Auffassung die Erbverträge unter dem allgemeinen Ausdruck *„succession“* einbegriffen seien. (Vgl. auch den Kommissionsbericht 1894, S. 126. sub. 7°.) Andere Delegierte waren formell der entgegengesetzten Meinung *(Renault, Meili, Roguin)*; wieder andere *(Lainé, Pierantoni)* sprachen sich grundsätzlich gegen die Einbeziehung dieser nicht genügend geklärten Materie aus. Der Antrag, dem Art. 1 einen Zusatz zu geben, der ausdrücklich die Konvention auf die *„institution contractuelle“* erstreckte, wurde von der dritten Konferenz abgelehnt *(Actes* S. 114). Wir haben dieses Votum wohl dahin zu verstehen, daß dadurch die erwähnte Auffassung des Berichterstatters, welcher die Konvention stillschweigend auf die Erbverträge mitbezog, desavouiert worden ist. Die neue Fassung des Entwurfs bringt dies durch die scharfe Scheidung von Intestat- und Testamentserbrecht in Abs. 1 und 2 und durch die genauere Umschreibung des Intestaterbrechts in Abs. 1 noch klarer zum Ausdruck: nach ihr kann offenbar unter *„succession“*, der engeren französischen Terminologie entsprechend (vgl. *Roguin* a. a. O.), ausschließlich das Intestaterbrecht begriffen sein. Wir haben hiernach anzunehmen, daß mit Bezug auf die Materie der Erbverträge den Konventionsstaaten einstweilen keine Bindung auferlegt werden soll. Methodisch mag man das bedauern, praktisch ist es wohl nicht zu beanstanden. Diejenigen Vertragsstaaten, nach deren Recht die Erbverträge in mehr oder weniger ausgedehntem Umfange gelten (Deutschland, die deutschschweizerischen Kantone, russische Ostseeprovinzen, skandinavische

Rechte), werden wohl mit oder ohne überstaatliche Verpflichtung die privat-internationale Wirksamkeit der Erbverträge grundsätzlich nach Analogie der Testamente behandeln (vgl. jedoch das schweizerische Gesetz v. 25. Juni 1891, Art. 25 und 26). Diejenigen Länder dagegen, nach deren Recht die Erbverträge entweder völlig verboten oder nur in eng begrenzten Ausnahmefällen zugelassen sind (*code civil* und Tochterrechte, Österreich, Italien, Spanien, Portugal), würden sich hier entsprechend der herrschenden Doktrin und Praxis [25]) der überstaatlichen Bindung doch entzogen haben, an der Hand der Vorbehaltsklausel des Art. 6. Außerdem aber würde die Erstreckung der Konvention auf die Erbverträge doch gewisse Spezialstudien und Vergleichungen zur Voraussetzung haben, wie sie bisher wenigstens der Konferenz nicht vorlagen. (Siehe auch *Pierantoni, Actes* 1900, S. 114). Es würden Ergänzungen rücksichtlich der analogen oder nicht analogen Anwendung der Art. 2—4 nötig werden, deren Fassung nicht ganz einfach wäre und die gerade bei den fundamentalen Differenzen der verschiedenen Gesetzgebungen auf diesem Gebiete leicht zu neuen Konflikten und Mißverständnissen führen (die kurze Debatte *Actes* 1900 S. 114 gibt einen Vorgeschmack) und das ganze Werk gefährden könnten.

II. Die nähere Bestimmung des maßgebenden Rechtes.

1. Die Ideenfolge des Entwurfs.

Die systematische Anordnung des Entwurfs läßt zu wünschen übrig. Speziell in der ersten Hälfte sind die Bestimmungen so durcheinandergewürfelt, daß man schon eines Ariadnefadens bedarf, um den Weg zu finden.

In Art. 1 war festgestellt, daß das Erbrecht dem Heimatgesetz des Erblassers folge: und zwar hatte Abs. 1 diese allgemeine Regel für das Intestaterbrecht fixiert, Abs. 2 für Inhalt und Wirkung des Testamentes und die Schranken des Verfügungsrechtes, nicht jedoch für die Testierfähigkeit. Daran schließen

25) Vgl. *Laurent*, Bd. VI, S. 508 ff. und Cit.: *Catellani*, dir. int. pr., Bd. III, S. 454. Siehe auch Oberlandesgericht Köln, Ztschr. Bd. VIII, S. 48 und RG. Ztschr. Bd. VIII, S. 412.

sich in Art. 2 die Regeln über die Form der Testamente. Es folgt Art. 3 mit der Erklärung, daß die Testierfähigkeit sich nach dem Heimatrechte des Testators richtet (also das Gleiche wie Art. 1). Art. 4 Abs. 1 definiert uns genauer, was in Art. 1 bis 3 unter dem Heimatrecht des Erblassers *(du défunt)* oder Testators *(du disposant)* zu verstehen ist: das Heimatrecht zur Zeit des Todes. Die beiden folgenden Absätze des Art. 4 statuieren jedoch hiervon für die Testierfähigkeit eine allgemeine Einschränkung und eine besondere Ausnahme: allgemein soll die Testierfähigkeit „auch" dem zur Zeit der Verfügung bestehenden Heimatrechte unterworfen sein; und ausnahmsweise soll sie (im Falle des Abs. 3) diesem letzteren Rechte allein unterstehen.

Bei dieser Anordnung ist zunächst unverständlich und verwirrend die Trennung der inhaltlich aufs engste zusammengehörigen und dazu noch dispositiv identischen Regeln des Art. 3 und Art. 1, Abs. 2, und ihre Scheidung von einander durch die heterogene und anders behandelte Materie von den Testamentsformen (Art. 2). In den Entwürfen von 1893 und 1894 waren jene zusammengehörigen Regeln tatsächlich zu einem Satze vereinigt[26]). Die Ausscheidung der Testierfähigkeit zu einem besonderen Satze findet sich zuerst in dem deutschen und in dem ungarischen Antrag zur dritten Konferenz. (Documents S. 108 und 117 ff.). Dort hatte die Trennung ihren guten Sinn, weil gleichzeitig die jetzigen Art. 4 Abs. 2 und 3 mit Art. 3 zu einer einzigen die ganze Testierfähigkeit regelnden Bestimmung verschmolzen waren. In der jetzigen Fassung aber, mit dem dazwischen geschobenen, das Erbstatut im allgemeinen betreffenden Satze des Art. 4, Abs. 1, erscheint jene Absonderung einfach sinnlos und man kann nur mit großer Mühe erkennen, was eigentlich gemeint ist. Erst wird die Testierfähigkeit von dem übrigen Testamentserbrechte losgerissen und an eine besondere Stelle versetzt. Gleichwohl sagt man uns über sie an dieser besonderen Stelle genau

26) *„La capacité de disposer par testament ou par donation à cause de mort, ainsi que la substance et les effets de ces dispositions, sont régis par la loi nationale du disposant."*

das nämliche, was man vorher von dem übrigen Testamentserbrecht gesagt hat: es gilt die *loi nationale du disposant;* man definiert uns sodann diese *loi nationale* noch genauer: Heimatrecht zur Zeit des Todes; um uns gleich darauf zu sagen, daß diese Definition für die Testierfähigkeit nur mit zwei Einschränkungen gelte, die ihre Bedeutung völlig verändern und verkehren!

Wenn man das raffiniert erschwerte Verständnis dieser Bestimmungen einigermaßen klären will, so wäre zum mindesten erforderlich, daß man die Umstellung derselben, wie sie von Deutschland (und ähnlich von Ungarn) zur dritten Konferenz beantragt wurde, nachträglich vornehme. Darnach würde der jetzige Art. 4, Abs. 1 unmittelbar an Art. 1 angeschlossen und sodann der jetzige Art. 3 mit Art. 4, Abs. 2 und 3 zu einem Artikel verbunden; erst dann würden die Regeln über die Testamentsformen folgen. Die holländische Kommission hat seiner Zeit diese „*modification dans l'ordre des dispositions*“ als „acceptabel“ erklärt, meinte jedoch, die Ideenfolge des Entwurfs sei „*également logique*“. Sie dürfte sich dabei einer erstaunlichen Selbsttäuschung hingegeben haben [27]).

27) Die Art. 1—4 wären nach den deutschen Vorschlägen von 1900 (auf deren materielle Abweichung wir unten zurückkommen) folgendermaßen umzugestalten gewesen:

Art. 1 (im wesentlichen wie Art. 1, Abs. 1 des Entwurfs).

Art. 2: „Der Inhalt und die Wirkungen der letztwilligen Verfügungen [und der Schenkungen von Todes wegen] werden nach dem nationalen Gesetze des Verfügenden beurteilt“.

Art. 3: „Das nationale Gesetz des Erblassers oder des Verfügenden ist das Gesetz des Landes, dem er zur Zeit seines Todes angehörte“.

Art. 4: „Die Fähigkeit zur Errichtung von letztwilligen Verfügungen [und von Schenkungen von Todes wegen] bestimmt sich nach dem Gesetze des Landes, dem der Verfügende zur Zeit der Errichtung angehört. Durch einen Wechsel der Staatsangehörigkeit geht die Fähigkeit eine vorher errichtete Verfügung aufzuheben, nicht verloren“.

Art. 5: „Die letztwilligen Verfügungen [und Schenkungen von Todes wegen] sind, was die Form betrifft, als gültig anzusehen, wenn sie den Vorschriften des Gesetzes des Ortes, wo sie errichtet sind, oder denen des Gesetzes des Landes genügen, dem der Verfügende zur Zeit der Errichtung angehörte“.

Abs. 2: wie Art. 2, Abs. 3 des Entwurfs.

2. Die Testierfähigkeit.

a) Die Fassung des Prinzips.

Für die Testierfähigkeit soll zunächst das allgemeine Erbstatut, d. i. das Heimatrecht des Testators zur Zeit des Todes, maßgebend sein. Sie soll jedoch „auch dem Gesetze des Landes, welchem der Testierende im Augenblicke der Verfügung angehörte, unterworfen sein“.

Ein solcher Ausspruch ist begrifflich ein Unding (vgl. *Iherings* Jahrb. Bd. XXX, S. 117 ff., 125 ff.). Die Debatte, welche sich gelegentlich der (später gestrichenen) Bestimmung über die relativen Erbunfähigkeiten (vgl. unten S. 258 ff.) entspann, hat die Verkehrtheit einer solchen Kumulativfassung überdies ad oculus demonstriert. In der für die zweite Lesung von 1900 vorgeschlagenen Form lautete jene Regel:

„Les prohibitions de disposer au profit de certaines personnes, soit d'une manière absolue, soit au delà de certaines limites, sont régies par la loi nationale du disposant tant au moment de son décès qu'au moment de l'acte.“

Bei der Verhandlung hierüber (Actes S. 141) bemerkte der norwegische Delegierte, der Text sei doppelsinnig. Man könne ihn entweder so auffassen, daß die betreffenden Verbote nur dann zu beachten seien, wenn sie in beiden Gesetzen (sowohl dem zur Zeit des Todes, als dem zur Zeit der Verfügung bestehenden Heimatrecht) enthalten sind; oder auch umgekehrt: daß es genüge, wenn das Verbot sich in einem der beiden Gesetze findet. Wie treffend diese Bemerkung war (und für unseren Art. 4 ist!) bewiesen in ergötzlicher Promptheit die Erklärungen der beiden folgenden Redner, von denen der eine *(Asser)* behauptete, der Artikel sei in ersterem Sinne gemeint, der andere *(Missir)* das Gegenteil annahm. Diese entgegengesetzten Auffassungen *(„pro negotio“* oder *„contra negotium“)* sind immer möglich, wenn man zwei Rechte zugleich anwenden will. Soll die Gesetzeskumulation einen eindeutigen Sinn haben, so muß man sich darüber aussprechen, wie sie gemeint ist, oder vielmehr wie sie gelöst werden soll; nach welchem Prinzip die Auswahl eines aus den beiden Rechten zu erfolgen

hat, denn entscheiden kann, wenn sie untereinander verschieden sind, immer nur eines (vgl. oben Bd. XII, S. 202). Wie die Kumulation in unserem Falle von der Konferenz gemeint ist, darüber kann allerdings nach dem Inhalte der Verhandlungen ein Zweifel nicht bestehen: die Testierfähigkeit soll nach jedem der beiden Rechte positiv vorhanden sein (vgl. auch oben zur Eherechtskonvention a. a. O.). Diese Gewißheit des Beabsichtigten rechtfertigt aber nicht den verkehrten und unklaren Ausdruck. Den richtigen Ausdruck hatte man eigentümlicherweise sogar schon gefunden. Er ist enthalten in dem Kommissionsentwurf der Konferenz von 1894, Actes S. 129:

„*La loi nationale du testateur est celle du pays auquel il appartenait au moment de son décès. Il doit être capable même d'après celle du pays auquel il appartient au moment où il dispose* . . . .“

Warum diese treffende Formulierung hinterher durch die jetzige unzutreffende verdrängt worden ist, darüber geben die Protokolle keine Auskunft. In der ersten Lesung (vom 12. Juli 1894) ist die von der Kommission beantragte Fassung (abgesehen von einer geringfügigen Änderung: „*aussi*“ statt „*même*“) unbeanstandet geblieben. Die jetzige Fassung ist, wie es scheint, nachträglich von dem Redaktor (dem belgischen Delegierten) eingeführt worden — wohl in dem nämlichen Sinne, in welchem 1900 die belgische Kommission die völlig gleichartige Änderung zu Art. 2 der Eherechtskonvention vorgeschlagen hat (vgl. oben Bd. XII, S. 224 ff.), nämlich als „*simple changement de forme donnant au principe une expression plus précise*“*(!)*. In der Schlußsitzung der zweiten Konferenz hat man den neuen Text ohne Debatte genehmigt (Actes 1894, S. 132). Es wäre dringend zu wünschen, daß man von dieser „präziseren“ Fassung zu der ursprünglichen zurückkehrte.

b) Der Inhalt des Prinzips und die Ausnahme des Art. 4 Abs. 3.

Der Testator muß — dies der materielle Inhalt der Regel — sowohl nach dem zur Zeit der Testamentserrichtung als nach

dem zur Zeit des Todes bestehenden Heimatrechte positiv testierfähig sein. Die Zweckmäßigkeit und theoretische Richtigkeit dieses Satzes ist nicht unanfechtbar, obwohl der Kommissionsbericht von 1894, S. 126 (vgl. auch 1893, S. 78) die Behauptung aufstellt: *„Il est certain, en droit .... que le testateur doit être capable de disposer, au moment de son décès et au moment où il dispose et que la capacité, acquise par un changement de nationalité, est sans effet sur le testament.“*

Tatsächlich ist die Frage in der Theorie bestritten und wird neben der Lösung des Entwurfs mit guten Gründen sowohl diejenige Meinung vertreten, welche ausschließlich auf das Personalrecht zur Zeit des Todes als auch vor allem diejenige, welche ausschließlich auf das Personalrecht zur Zeit der Testamentserrichtung sehen will (vgl. dazu insbesondere *Niemeyer,* Kodifikation S. 164 ff.) Die letztere Ansicht hat bekanntlich auch im EG. (Art. 24, Abs. 3) gesetzliche Anerkennung gefunden, ebenso wie schon in Art. 7, Abs. 4 des schweizerischen Gesetzes vom 25. Juni 1891 (am entschiedensten in Art. 26 des japanischen Kollisionsgesetzes von 1897). Von deutscher Seite ist (vgl. oben Anm. 27) versucht worden, diesen Standpunkt auch bei den Konferenzverhandlungen zur Geltung zu bringen. Der Vorschlag hat die Unterstützung Österreichs und Schwedens (Actes 1900, S. 49 und 57) gefunden und auch die Anträge Ungarns bewegten sich in ähnlicher Richtung. Die Konferenz hat sich jedoch nicht zur Aufgabe ihrer von vornherein festgehaltenen prinzipiellen Stellung bewegen lassen (vgl. die holl. Kommission, Documents S. 71 und 73). Nach Lage der auch in Deutschland herrschenden Doktrin[28]) läßt sich diese Entscheidung des Entwurfs weiter nicht beanstanden und erscheint u. E. die Akzeptierung des von der Majorität entschieden gebilligten Prinzips zu empfehlen. Die ganze Frage ist überdies in der Form, wie sie hier sich stellt, von geringerer

---

28) Vgl. *Savigny* Bd. VIII, S. 311; *Stobbe* § 34 XI, Note 55; *Bar* Bd. II, S. 321; Reichsgericht Bd. XXXI, S. 154 ff.; OLG. Cöln (1897) Ztschr. Bd. VIII, S. 48; siehe ferner *Weiß* Bd. IV, S. 618 und Cit.; *Asser-Cohn,* Das internat. Privatr. S. 74; aber *Rolin* Bd. II, S. 381 ff.

Bedeutung; zur Frage ersten Ranges wird sie nur dann, wenn das Domizil die Anknüpfung für das Erbstatut bildet.[29])

Einen Erfolg haben aber die deutschen Vorschläge doch gehabt. Es fragt sich nur, ob wir uns dessen freuen dürfen. Es handelt sich um den von der dritten Konferenz eingefügten Abs. 3 des Art. 4:

„Toutefois, si le disposant avait dépassé l'âge de la capacité fixé par la loi du pays auquel il appartenait au moment de la disposition, le changement de nationalité ne lui fait pas perdre cette capacité à raison de l'âge.“

Zur Einführung dieser Ausnahmebestimmung wurde in der Erbrechtskommission seitens des deutschen Delegierten geltend gemacht: wenn ein 14jähriger Spanier ein Testament errichtet habe, wozu er nach seinem Heimatrecht befugt war, und hinterher die deutsche Staatsangehörigkeit erwerbe, so sei nach der von der Konferenz adoptierten Regel (Abs. 1) sein Testament nichtig; sterbe er vor Vollendung des 16. Jahres, so könne er überhaupt kein anderes Testament machen. Diese Konsequenzen — so heißt es in dem Kommissionsbericht — erschienen der Majorität zu hart, da man doch nicht annehmen könne, der Testator, welcher nach dem Rechte seiner bisherigen Heimat, Familie und Rasse als genügend entwickelt für die Testamentserrichtung anzusehen war, sei durch den Staatsangehörigkeitswechsel weniger intelligent geworden.

Die Begründung beweist zuviel; wenigstens wird ihr durch die beschlossene Klausel nicht Genüge geleistet. Der naturalisierte Spanier wird ja, ungeachtet des Abs. 3, infolge des Staatsangehörigkeitswechsels nach Abs. 1 testierunfähig, vorausgesetzt, daß er nicht vorher ein Testament gemacht hat. Nur zu Gunsten eines vorhandenen Testamentes greift Abs. 3 ein (*„par la loi du pays auquel il appartenait au moment de la disposition“*). Diese Unterscheidung zwischen dem Spanier, welcher vor der Naturalisation testiert hat und demjenigen, welcher nicht testiert hat, ist aus dem Gesichtspunkte der Kommission unbegreiflich; sie ist überhaupt nicht begreiflich. Wenn man die Testierfähig-

29) Daher die englische *Lord Kingsdown's Act*, vgl. *Westlake* § 85.

keit erhalten will, so muß man sie erhalten ohne Rücksicht auf ein vorhandenes Testament, wie es auch nach Art. 24, Abs. 3 EG. (vgl. Art. 7, Abs. 2 EG.) geschieht. Denkt man dagegen — und das wäre der bessere Gedanke, welcher ursprünglich auch den deutschen Anträgen allein zu Grunde lag — nicht an die Erhaltung der Testierfähigkeit, sondern an die Aufrechterhaltung des von einem Testierfähigen errichteten Testamentes, so wäre die Ausnahme dahin zu fassen, daß für die Frage der Testieraltersreife lediglich das zur Zeit der Testamentserrichtung bestehende Heimatrecht maßgebend sei.[30]) Zur Ergänzung würde bei einer solchen Fassung allerdings eine Nebenbestimmung notwendig werden, im Sinne der von Deutschland Actes S. 43 vorgeschlagenen, dahin gehend, daß durch einen Staatsangehörigkeitswechsel die Fähigkeit eine vorher errichtete Verfügung aufzuheben nicht verloren gehe: ohne diese Ergänzung würde das Testament unseres naturalisierten Spaniers nicht nur gültig bleiben, sondern auch — entgegen dem Geiste eines jeden Testamentes — unwiderruflich werden bis er das 16. Lebensjahr vollendet hätte.

Alles in allem werden aber durch diese Klauseln und Gegenklauseln Komplikationen und Unebenheiten in die Konvention hineingetragen, welche in einem starken Mißverhältnis zu der Bedeutung des geregelten Gegenstandes stehen. Der Kommissionsbericht betont ausdrücklich, daß die durch Abs. 3 ins Auge gefaßten Fälle sehr selten seien *(„un cas très spécial et très rare“)*. Man versteht nicht recht, warum für solche äußersten Raritäten ein (zudem noch so verfehlt redigiertes) Spezialgesetz eingefügt wird. Oder vielmehr man versteht es recht wohl, wenn man zwischen den Zeilen liest: die Majorität will damit dem grundsätzlich abgelehnten Standpunkte der von Deutschland geführten Minorität eine harmlose Konzession machen.[31])

30) Vgl. den konsequenten Vorschlag *Buzzatis, intorno al projet etc.*, S. 35: *„Toutefois si le disposant était capable selon la loi du pays dont il était ressortissant au moment de la confection du testament, ce testament sera valable.“*

31) *„On a ajouté que l'hypothèse ne se réalisera guère et qu'il n'y a pas de danger à concéder une exception de faveur, pour le cas où l'incapacité survenue ne tiendrait qu'à l'âge“.*

Man hätte besser getan, hier mehr Konsequenz und weniger Diplomatie walten zu lassen und man sollte u. E. von seiten der Minorität auf derartige Scheinkonzessionen freiwillig verzichten.

c) Kollisionsnorm und Sachnorm[32]).

Bei den Verhandlungen der dritten Konferenz ist über die Auffassung des die Testierfähigkeit regelnden Grundsatzes ein ungeklärter Widerspruch von tieferer Bedeutung ans Tageslicht getreten. Der deutsche Delegierte *(Dungs)* erklärte, nach Auffassung der deutschen Vertretung entscheide Art. 4, Abs. 1 auch die Frage, in welchem Augenblicke die Testierfähigkeit vorhanden sein müsse. Wenn folglich die Ursache der Unfähigkeit, z. B. eine Geisteskrankheit, erst nach Errichtung des Testamentes auftrete, so hänge es von dem Heimatrecht z. Zt. des Todes ab, ob das Testament gültig sei oder nicht. Der Berichterstatter *van Cleemputte* trat dieser Auffassung entgegen und behauptete umgekehrt: wenn eine geistesgesunde Person ein gültiges Testament mache und später im Wahnsinn sterbe, so sei dieser Wechsel der Fähigkeit ohne jeden Einfluß auf die Gültigkeit des Aktes. Es ist nicht ersichtlich, ob daraufhin die deutsche Delegation ihre Auffassung geändert hat, und wie die anderen Delegierten sich dazu gestellt haben. Als einzig richtige Auslegung ist aber festzuhalten, daß Art. 4 lediglich eine Kollisionsnorm gibt und deshalb die materielle Rechtsfrage, über welche *Dungs* und *van Cleemputte* sich in entgegengesetztem Sinne geäußert haben, überhaupt nicht entscheidet. Praktisch wird allerdings der angezogene Beispielsfall regelmäßig im Sinne *van Cleemputte's* zu beurteilen sein, aber nicht auf Grund des Konventionsrechtes, sondern auf Grund der einzelnen materiellen Rechtsordnungen der Konventionsstaaten, welche soweit ersichtlich alle darin übereinstimmen, daß eine nachträglich auftretende Geisteskrankheit die Gültigkeit eines vorher errichteten Testamentes unberührt läßt.[33])

32) Vgl. dazu *Iherings* Jahrb., Bd. XLIX, S. 16 ff. und passim, sowie Bd. XL, S. 64 ff.

33) Vgl. z. B. *Endemann,* Lehrb. d. Bürgerl. Rechts Bd. III, § 47 unter 2b: *Zachariä,* Franz. Civilr., § 650 No. 5; Österr. GB. § 575; Holländ. GB. Art. 945; Ital. GB. Art. 763, Abs. 2; Span. GB. Art. 664 und 666; Port. GB. Art. 1765.

Dadurch wird keineswegs etwa der Regel des Art. 4, Abs. 1 für diesen Fall ihre Bedeutung entzogen; denn jene Regel sagt eben nicht, daß die materielle Testierfähigkeit stets auch im Augenblicke des Todes rechtlich vorhanden sein müsse (vgl. aber die oben S. 251 angeführte bedenkliche Erklärung des Kommissionsberichtes von 1894), sondern nur, daß die Frage ihres Vorhandenseins stets auch nach dem z. Zt. des Todes bestehenden Heimatrechte zu prüfen sei. Wenn also z. B. ein wegen Geisteskrankheit interdizierter Spanier in einem *lucidum intervallum* ein Testament errichtet hat (das nach Art. 665 des span. GB. gültig ist), und er erwirbt vor dem Tode die deutsche Staatsangehörigkeit, so wird das Testament, entsprechend dem deutschen Rechte, nunmehr ungültig. Das Gleiche wäre anzunehmen, wenn ein wegen Geistesschwäche oder Verschwendung[34]) entmündigter Franzose (Holländer) ein Testament errichtete und dann Deutscher würde;[35]) ebenso (um ein Kuriosum anzuführen) wenn ein Deutscher nach Errichtung eines Testamentes einen Selbstmordversuch machte, und an den Folgen dieses Selbstmordversuchs stürbe, nachdem er zuvor die russische Staatsangehörigkeit erworben: nach Art. 1017, Ziff. 2 des russ. GB. sind Selbstmörder (gleich Wahnsinnigen) testierunfähig. Die letztgenannten Beispiele illustrieren besonders deutlich, daß es einen sehr guten Sinn hat, Testierbeschränkungen des neuen Heimatrechtes auch auf ein vor der Naturalisation errichtetes Testament anzuwenden; daß es aber zweck- und sinnwidrig wäre, die Ungültigkeit des Testamentes auch dann eintreten zu lassen,

---

34) Im Falle der Entmündigung wegen Verschwendung könnte man allenfalls Zweifel haben, ob im Sinne von § 2229 Abs. 2 BGB. eine auf Grund des Art. 513 *Code civil* geschehene Verbeistandung der deutschen Entmündigung gleichsteht. Die Sache würde aber zweifellos, wenn wir annehmen, daß die Entmündigung des Ausländers (gemäß Art. 8 EG.) in Deutschland erfolgt ist.

35) Dagegen müssen wir das Testament des wegen Geistesschwäche, Verschwendung oder Trunksucht selbst in Deutschland entmündigten Franzosen (Holländers) entsprechend seinem Heimatrechte als gültig anerkennen, wenn kein Staatsangehörigkeitswechsel eingetreten ist. Auch Art. 6 des Entwurfs dürfte hier nicht eingreifen; eher könnte man allerdings versucht sein, auf Grund des bestehenden Rechtes mit Art. 30 EG. („Zweck eines deutschen Gesetzes") zu operieren.

wenn die die Testierunfähigkeit begründenden tatsächlichen Voraussetzungen erst nach der Testamentserrichtung eingetreten sind.[36])

d) Begriff und Umfang der Testierfähigkeit.

Unter der Testierfähigkeit im Sinne des Entwurfs ist zunächst die testamentarische Geschäftsfähigkeit des Erblassers zu begreifen und zwar auch dann, wenn die in Frage kommenden Sachnormen für das Testament nichts anderes bestimmen als für jedes andere Rechtsgeschäft; so z. B. wenn die testamentarische Altersreife mit der gewöhnlichen Volljährigkeit zusammenfällt, wie nach russischem Gesetzbuch Art. 1019. Das ist von Wichtigkeit nicht nur für das Verhältnis des Art. 4 der Konvention gegenüber dem Art. 1, sondern insbesondere auch für das Verhältnis der Erbrechtskonvention zu den daneben bestehenden innerstaatlichen Kollisonsnormen. Es wäre also z. B. nach Sanktion des Abkommens nicht zulässig, daß man in Dänemark das Testament eines dort wohnenden 18jährigen Russen entsprechend den dänischen Sachnormen (vgl. *Lehr, droit civ. scand. no.* 812) für gültig, oder das Testament eines 17jährigen in Rußland wohnenden Deutschen entsprechend den russischen Sachnormen für nichtig erklärte, unter Anwendung der allgemeinen dänischen Kollisionsnorm, nach welcher die Geschäftsfähigkeit sich nach dem Domizil bestimmt; es wäre nicht statthaft, daß man in Frankreich (Rumänien) die testamentarische Verfügung eines 20jährigen Russen über eine französische Liegenschaft als gültig betrachtete, unter Anwendung der (angeblich) geltenden allgemeinen französischen Kollisionsnorm, wonach die Handlungsfähigkeit bei Immobilien der *lex rei sitae* folge (vgl. franz. Kassationshof v. 17. Juli 1833, J. 26, S. 516 ff.).

Nicht nur das Bestehen oder Nichtbestehen der Altersreife ist eine Frage der *„capacité de disposer“*, sondern ebenso auch

36) Ein derartiger Gedanke dürfte wohl auch den etwas dunklen Äußerungen *van Cleemputte's* zu Grunde liegen, daß Art. 4, Abs. 1 sich nur auf die *„capacité de droit, de loi“* beziehe, nicht aber auf die *„capacité de fait“*.

der Umfang der damit verbundenen Testierfähigkeit; so z. B. wenn nach Art. 904 c. c. der Minderjährige von mehr als 16 Jahren nur über die Hälfte desjenigen Vermögens, worüber der Volljährige verfügen kann, testieren darf; oder wenn nach schwedischem Recht der Minderjährige von 15 Jahren nur über seinen persönlichen Erwerb zu testieren befugt ist *(Lehr* a. a. O.): in beiden Fällen würde gemäß Art. 4 die Verfügung auch durch einen Staatsangehörigkeitswechsel niemals in weiterem Umfange Geltung gewinnen können. Ob für den umgekehrten Fall — wenn z. B. ein 17jähriger Deutscher die französische Staatsangehörigkeit erworben hätte — die Ausnahmebestimmung des Art. 4, Abs. 3 Anwendung finden würde, kann zweifelhaft sein.

Das nämliche wie für die Altersreife gilt für alle anderen auf physischen oder psychischen Eigenschaften des Testators beruhenden dauernden Aufhebungen oder Einschränkungen seiner Testierfähigkeit, also für die Fragen des Einflusses von Geistesstörung, Geistesschwäche, Verschwendung, Trunksucht (vgl. oben S. 255) ebenso wie für Art und Umfang der hierdurch begründeten Unfähigkeiten. Nach österreichischem Gesetzbuch (§ 568) z. B. kann der gerichtlich erklärte Verschwender (ähnlich dem französischen Minderjährigen) nur über die Hälfte seines Vermögens testieren; das französische und holländische Recht kennt eine Beschränkung der Testierfähigkeit wegen Verschwendung überhaupt nicht. Dem Grundsatze des Entwurfs entsprechend ist in allen solchen Fällen bei Verschiedenheit der Personalstatute zur Zeit der Testamentserrichtung und zur Zeit des Todes jedesmal das „ärgere" Recht anzuwenden.

Grundsätzlich ebenso zu behandeln sind, nach der Bedeutung der *„capacité"* in der französischen Rechtssprache, auch die Fragen der allgemeinen und besonderen Rechtsfähigkeit des Testierenden. Nur daß wir hierbei ein Gebiet betreten, welches in mehr oder weniger ausgedehntem Maße seitens der Prohibitivgesetze als Domäne beansprucht wird. Wir werden hierauf bei Erörterung der Vorbehaltsklausel (Art. 6) zurückzukommen haben.

Zweifelhaft mag erscheinen — eine Erklärung darüber findet sich in den Konferenzprotokollen nicht — ob auch die

Willensmängel, die Fragen der Anfechtung oder Nichtigkeit des Testamentes wegen Irrtum, Zwang, Betrug, zur *„capacité“* zu rechnen sind, oder ob sie lediglich dem allgemeinen Erbstatut des Art. 1, Abs. 2 anheimfallen. Die Entscheidung muß u. E. in letzterem Sinne erfolgen. Es ergibt sich dies schon *e contrario* des Art. 1 der Eherechtskonvention, wo man absichtlich den Ausdruck *„capacité“* vermieden hat, eben aus dem Grunde, weil man dort auch die Willensmängel mit hereinziehen wollte (vgl. Actes 1900 S. 169). Diese der Fassung des Entwurfs entsprechende Auslegung ist auch sachlich zu billigen.[37]) Die Gesetzeskumulierung kann gerade bei den Willensmängeln zu schwierigen Komplikationen führen und sie ist keineswegs durch die Natur der Sache geboten. Geboten ist nur (vgl. oben), daß für die Beurteilung des Willensmangels ausschließlich diejenigen Tatumstände in Betracht kommen, welche im Zeitpunkte der Testamentserrichtung bestanden; eine ganz andere Frage ist aber, nach welchem Rechte diese Tatumstände zu werten sind, und da entspricht es nur dem allgemeinen das internationale Erbrecht beherrschenden Prinzip, daß diese Wertung ausschließlich und einheitlich nach demjenigen Gesetze vorgenommen werde, welchem der Testator z. Zt. des Todes angehört. Man hat sich dabei das klare Wort *Savigny's* gegenwärtig zu halten, daß das Testament zu betrachten ist, als faktisch ausgesprochen z. Zt. der Errichtung, juristisch ausgesprochen z. Zt. des Todes. (*Savigny* Bd. VIII, S. 311 ff.).

3. Die relativen Testierunfähigkeiten.

(„Incapacités relatives“.)

Besondere Schwierigkeiten entstehen bei der privatinternationalen Behandlung der in vielen Rechten enthaltenen Verbote und Einschränkungen von Zuwendungen an bestimmte Personen: Vormund (c. c. Art. 907, Holländ. GB. Art. 951, Ital. GB. Art. 769, Span. GB. Art. 753, Port. GB. Art. 1767), Lehrer (Holländ. GB. Art. Art. 952, Portug. GB. Art. 1768), Arzt und Heilgehülfen, Beichtvater (c. c. Art. 909, Span. GB. Art. 752, Portug.

37) Vgl. hierzu übrigens prinzipiell: *Zitelmann* II, S. 171 ff.

GB. Art. 1769), Notar und Testamentszeugen (BGB. § 2235, Holländ. GB. Art. 954, Span. GB. Art. 754, Ital. GB. Art. 771, Portug. GB. Art. 1772), natürliche Kinder (c. c. Art. 908, 756 bis 762, Ital. GB. Art. 768), zweiter Ehegatte (Holländ. GB. Art. 949, Ital. GB. Art. 770), Konkubine (Portug. GB. Art. 1480), Ehebruchsmitschuldige (Portug. GB. Art. 1771, vgl. Span. GB. Art. 756 und Österr. GB. § 543). Die Beurteilung dieser Rechtsverhältnisse ist in der Literatur äußerst bestritten; die einen sehen allein auf das Personalrecht des Testators, andere auf das Personalrecht des Bedachten, wieder andere machen Unterscheidungen nach den einzelnen Fällen. Die vorherrschende Ansicht kumuliert beide Personalstatute, weil es sich um eine doppelseitige Unfähigkeit handle, welche als bestehend anzuerkennen sei, wenn sie entweder in dem Rechte des Testators oder in demjenigen des Bedachten enthalten ist.[38])

Die Konferenz von 1894 wollte diese Streitfragen ausdrücklich entscheiden. Der damalige Entwurf enthielt die Bestimmung:

„L'incapacité de disposer au profit de certaines personnes, soit d'une manière absolue, soit au delà de certaines limites, est régie par la loi nationale du disposant.“

Das Verständnis dieses klaren Artikels wurde zwar etwas erschwert durch den darauffolgenden, nach welchem sich die Erbfähigkeit *(„la capacité des successibles“)* nach dem Heimatrechte des Erben richten sollte. Aus dem Zusammenhange dieser beiden Sätze konnte man leicht eine Bestätigung der erwähnten vorherrschenden Doktrin herauslesen, daß eben die *„capacité de disposer“* nach dem Personalrechte des Testators und die *„capacité de recevoir“* nach dem Personalrechte des Bedachten positiv gegeben sein müsse (ähnlich ja Art. 1 der Eherechtskonvention: s. oben Bd. XII, S. 202 ff.). In Wahrheit hat man aber die Sache nicht so verstanden. Unter der *„capacité des successibles“* war vielmehr, wie wir unten sehen werden, nur die einseitige Handlungs- und

38) Vgl. *Laurent* Bd. VI. S. 362 ff.; *Bar* Bd. II, S. 329 ff.; *Vincent-Pénaud, V⁰ testament* Nr. 82 ff.; *Weiß* Bd. IV, S. 615 ff. und die Cit. S. 616, Note 1; *Diena, sulla legge regolatrice della capacità di succedere;* Krit. V. J. Schr. 1899, S. 146.

Rechtsfähigkeit des Erben gemeint und eine Mitbeziehung derselben auf die *„incapacités relatives“* des vorausgehenden Artikels war im Sinne der Konferenz ausgeschlossen. Der Kommissionsbericht von 1894 läßt über die eigentliche Meinung der Redaktoren nicht den geringsten Zweifel: *„En réalité, ce sont des incapacités établies dans l'intérêt du disposant, pour protéger sa faiblesse réelle ou supposée. — Elles font par conséquent partie de son statut personnel, et nullement du statut des personnes, à l'égard desquelles la capacité du disposant est limitée ou suspendue. Les lois de protection sont du statut national des personnes protégées; chaque nation établit et mesure la protection des siens contre les tiers et contre eux-mêmes.“*

Die dritte Konferenz hat diese Auffassung mit aller Bestimmtheit festgehalten, obschon man nach wiederholten Diskussionen den Satz schließlich (und zwar auf deutschen Antrag) gestrichen hat. Es hatten sich Meinungsverschiedenheiten und Gegensätze ergeben, welche aber lediglich auf die Frage des Statutenwechsels (ob Heimatrecht des Testators zur Zeit der Testamentserrichtung, oder zur Zeit des Todes) Bezug hatten. Dagegen wurde wiederholt die allgemeine Übereinstimmung der Konferenz festgestellt, daß jedenfalls nur das Heimatrecht des Testators, nicht dasjenige des Bedachten maßgebend sein könne.[39])

Diese Auffassung entspricht in der Tat bei den in Frage stehenden Rechtsverhältnissen der Natur der Sache. Die große Mehrzahl der relativen Inkapazitäten sind (wie diejenigen des Vormunds, Lehrers, Arztes, Beichtvaters, Notars, Testaments-

39) *Van Cleemputte: „Dans tous les cas, on est bien d'accord que la matière est régie par la loi nationale du disposant, et non par celle du donataire ou du légataire“* und: *„que si l'on va supprimer l'article, il reste bien entendu que par cette suppression on ne s'en réfère point à la loi nationale des successeurs; la matière devra être régie par les articles qui précèdent, car les prohibitions, dont traite l'article, servent à protéger le disposant, et dès lors c'est sa loi nationale qui régit sa capacité. Ainsi les principes déjà consacrés conservent leur application. C'est ce qui a été admis par la Conférence en 1893 et en 1894.“* Daraufhin erfolgte die Streichung des Artikels (Actes 1900, S. 141).

zeugen) *„édictés dans l'intérêt du disposant"*. Sie sollen die Ernstlichkeit und Echtheit des letzten Willens garantieren, sollen gegen unlautere Beeinflussungen und Manipulationen schützen und sie dürfen daher privatinternational nicht anders behandelt werden, wie die Rechtsregeln über Anfechtung des erblasserischen Willens wegen Irrtums und Betrugs, mit welchen diejenigen Gesetzgebungen, die auf die Einführung besonderer Inkapazitäten verzichtet haben, dem nämlichen legislativen Bedürfnis zu genügen glauben. Andere der oben erwähnten Inkapazitäten — welche deshalb durch den gestrichenen Artikel nicht unmittelbar getroffen wurden — haben mehr den Schutz der Intestaterben im Auge gegen einen nicht zu billigenden allzu willkürlichen Willen des Erblassers (beschränkte Kapazität der natürlichen Kinder, des zweiten Ehegatten, der Konkubine, des Ehebruchsmitschuldigen). Sie fallen unter die Gesichtspunkte des Noterbrechtes oder der Indignität, und gehören aus diesem Grunde ebenfalls dem allgemeinen Erbstatut an, nicht dem Personalstatut des Bedachten.[40]) Inwieweit Ausnahmen durch die Vorbehaltsklausel begründet sein könnten, wird unten zu erörtern sein.

Nach diesen Erwägungen ist auch der auf der dritten Konferenz ungelöst gebliebene Zweifel zu entscheiden, ob im Falle eines Statutenwechsels nur das Heimatrecht zur Zeit des Todes oder auch dasjenige zur Zeit der Testamentserrichtung in Betracht kommt; ob mit anderen Worten die „relativen Inkapazitäten" in der Testierfähigkeit des Art. 3 und 4 einbegriffen sind, oder unter das allgemeine Erbstatut des Art. 1, Abs. 2 fallen. Die Einigkeit der Konferenzdelegierten ist bei dieser Frage in die Brüche gegangen. Der Berichterstatter scheint (wenigstens zuletzt) der Meinung zu sein, daß allerdings die relativen Inkapazitäten zur *„capacité de disposer"* gehören und mit dieser gleich zu behandeln seien (vgl. das Zitat oben Anm. 39); ähnlich auch der niederländische Delegierte *Heemskerk*. Ausdrücklich

40) Für die Indignität ausdrücklich festgestellt vom Berichterstatter, Actes 1900 S. 117 und 120; anders allerdings *Asser* S. 117 ebenda. Vgl. auch *Laurent* Bd. VI, S. 328 ff.; *Weiß* Bd. IV, S. 551 ff.; *Diena* a. a. O. S. 37 ff., 40, 19.

hat sich auf diesen Standpunkt gestellt der ungarische Delegierte *Thöry,* während der deutsche Delegierte *Dungs* mit Entschiedenheit das Gegenteil annahm: es handle sich nicht um die Testierfähigkeit, sondern um die Materie, den Inhalt des Aktes und es müsse deshalb allein das Heimatrecht zur Zeit des Todes maßgebend sein.[41]) Der deutschen Auffassung stimmte der russische Delegierte *Martens* bei, und in ähnlichem Sinne hatte sich früher schon Italien unter Zustimmung der holländischen Kommission geäußert (Documents S. 158 und 75). Die grundsätzliche Anschauung der übrigen Delegierten ist unklar geblieben. Praktisch sprechen sie sich z. T. für die ausschließliche Anwendung des Heimatrechtes zur Zeit der Testamentserrichtung aus: so *Missir, Asser, Lainé* und anfangs auch *van Cleemputte.* Gelegentlich wurde auch kumulative Anwendung beider Gesetze *pro negotio* gefordert *(Asser,* Actes S. 141).

Nach unseren voraufgehenden Erörterungen ist der deutschen Auffassung zuzustimmen. Es handelt sich bei den gesetzlichen Verboten der fraglichen Art ebensowenig um persönliche „Fähigkeiten" des Testators, wie um solche des Bedachten, sondern vielmehr um die Aufstellung gewisser Schranken, welche dem sonst ungebundenen Willen des Testators gesetzt werden.[42]) Bei richtiger Auslegung des Entwurfs ist daher das allgemeine Erbstatut, also nur das Heimatrecht zur Zeit des Todes, anzuwenden. Auch das praktische Ergebnis dieser Auffassung ist zu billigen. Wenn z. B. ein Franzose vor seinem Tode die

41) Die Erklärung des deutschen Delegierten ist um so interessanter. als sich darin, wie es scheint, der Inhalt wiederholter Erwägungen der deutschen Regierung konzentriert. Bei den Vorverhandlungen hatte Deutschland zuerst folgende Fassung des Art. 4 beantragt (Documents S. 108): „Die Fähigkeit zur Errichtung von letztwilligen Verfügungen bestimmt sich nach dem Gesetze des Landes, dem der Verfügende zur Zeit der Errichtung angehört. Nach diesem Gesetze bestimmt sich insbesondere auch die Unfähigkeit, sei es überhaupt, sei es über ein bestimmtes Maß hinaus zu Gunsten gewisser Personen von Todes wegen zu verfügen." In dem zweiten verbesserten Antrage Deutschlands wurde jedoch Satz 2 dieses Vorschlags fallen gelassen (Actes S. 43).

42) Vgl. auch *Buzzati, intorno al projet,* S. 36 ff.; *Meili,* internat. Civil- u. Handelsr. Bd. II. S. 165 ff.

deutsche Staatsangehörigkeit erworben hat, so hätte es keinen Sinn, den nunmehr lediglich nach den Bestimmungen des deutschen Rechtes zu berufenden Intestaterben die französisch-rechtliche Erbunfähigkeit des Arztes zugute kommen zu lassen, mag auch der Testator seinen letzten Willen vor der Naturalisation gemacht haben; es hätte keinen Sinn und es wäre vielfach sogar undurchführbar, im analogen Falle die französisch-rechtlichen Erbbeschränkungen der unehelichen Kinder zur Anwendung zu bringen. Man nehme dazu folgendes Beispiel: Eine Französin setzt ihr anerkanntes uneheliches Kind zum einzigen Erben ein; sie erwirbt vor ihrem Tode die deutsche Staatsangehörigkeit; außer dem eingesetzten Kinde überlebt sie ihr Bruder. Bei Anwendung der Art. 757 und 908 c. c. darf das Kind nur die Hälfte des Nachlasses bekommen. An wen soll nun die andere Hälfte fallen? An den Bruder sicherlich nicht, denn nach dem allein maßgebenden deutschen Intestaterbrecht ist der ja überhaupt nicht zur Erbschaft berufen. Also doch wieder, auf dem Umwege des Intestaterbrechtes, an das Kind (vgl. § 2088 BGB.). Wenn aber das uneheliche Kind auf drei Viertel, und daneben der Bruder auf ein Viertel eingesetzt wäre? Dann müßte der Bruder nach Anwachsungsrecht das kaduke Viertel des Kindes dazu bekommen (vgl. § 2094 BGB.): Ergebnisse, die ebenso verwickelt als unvernünftig sind. Die relativen Inkapazitäten eines Rechtes können eben nur dann Platz greifen, wenn dieses Recht für die Erbschaft als Ganzes maßgebend ist, sie gehören zu dem Erbstatut und bestimmen sich ausschließlich (von etwaigen Prohibitivgesichtspunkten abgesehen) nach dem letzten Heimatrechte.[43]) Vgl. auch Art. 1778 portugies. GB.

---

43) Dabei muß man sich aber wiederum hüten, diesem letzen Heimatrechte tatsächliche Rückwirkungen entgegen seinem eigentlichen Inhalt unterzuschieben, wie es zur Bekämpfung der oben vertretenen Auffassung gelegentlich in der Diskussion geschehen ist: „*M. van Cleemputte, rapporteur, répond que M. Dungs veut qu' on statue expressément le contraire. Il cite l'exemple suivant: quelqu' un fait un legs à une personne qui plus tard se trouve être le médecin qui traite le disposant dans sa dernière maladie.*“ — Es ist zweifellos, daß in diesem Beispielsfalle Art. 909 c. c. überhaupt nicht Platz greift, mit oder ohne Statutenwechsel.

Bei der allseitigen Bestrittenheit der Materie könnte eine ausdrückliche Feststellung der vorbesprochenen Grundsätze von großem Nutzen sein; es ist jedoch nach den bisherigen Erfahrungen zu befürchten, daß eine Einigkeit der Delegierten nicht zustande kommen wird und es ist jedenfalls besser, hier gar nichts zu sagen, als etwas Verfehltes.

4. Die Erbfähigkeit.

Die bisherigen Entwürfe enthielten neben der Regel über die Testierfähigkeit auch eine solche über die Erbfähigkeit. Sie lautete nach Art. 5 des Entwurfs von 1900:

„*La capacité des successibles, des légataires et des donataires est régie par leur loi nationale.*"

In dem „*projet transactionnel*" ist dieser Artikel nicht mehr enthalten. Seine Streichung stellt offenbar eine der Konzessionen dar, die man Frankreich gegenüber für nötig erachtet hat. *Lainé* hat schon bei den Verhandlungen der dritten Konferenz hier besondere Verwahrungen namens Frankreichs eingelegt. Er hat den Antrag Deutschlands auf Streichung des vorbesprochenen Artikels über die relativen Inkapazitäten sofort unterstützt und dann selbst den Antrag eingebracht, auch den weiteren Artikel über die „*capacité des successibles*" zu unterdrücken, der „*soit équivoque soit superflu*" sei. Der Berichterstatter hat dem jedoch lebhaft widersprochen, und die Konferenz hat sich auch nicht auf ein weiteres Amendement *Lainés*, welches den Artikel auf die Handlungsfähigkeit der Erben einschränken wollte, eingelassen (vgl. Actes 118 und 142).

Der nunmehr von der holländischen Regierung wieder aufgenommene Antrag auf Streichung des Artikels ist u. E. entschieden zu befürworten. Die ganze Bestimmung ist in der Tat in hohem Grade mißverständlich und unklar: sie ist aber auch in dem Sinne, in welchem sie gemeint war, inhaltlich nicht zu billigen.

Begründet und erklärt wurde der Artikel im Kommissionsbericht von 1900 (unter Zitierung des Berichtes von 1893) folgendermaßen:

„La loi nationale du défunt se combine parfois, dans l'application, avec la loi personnelle ou nationale des héritiers... ainsi, la vocation héréditaire des parents et l'ordre successoral sont établis par la loi nationale du défunt, règle de la succession; mais la qualité de parent dépend de la loi personnelle du successible, parce que celle-ci régit sa filiation. Le statut personnel du successible règle son état, sa capacité générale, sa capacité spéciale de succéder et celle de poser lui-même, de poser seul, les actes relatifs à la succession, au partage et à la liquidation." . . . .

Wir erkennen hieraus — und das wird auch durch spätere Äußerungen des Redaktors bestätigt[44]) — daß man bei der *„capacité des successibles"* in erster Reihe überhaupt nicht an die Erbfähigkeit, sondern an die Geschäftsfähigkeit des Erben und seinen Familienstand gedacht hat. Was diese Rechtsverhältnisse betrifft, so ist allerdings die Negative zweifellos, daß sie sich nicht grundsätzlich nach dem Personalstatut des Erblassers bestimmen können; weniger klar ist aber die Affirmative. Diese läßt sich überhaupt nicht so beiläufig mit einem kurzen allgemeinen Satze abtun. Bei der *„qualité de parent"* z. B. ist unter Umständen durchaus nicht das Personalstatut des Erben oder mindestens nicht dieses allein entscheidend; es blieben dabei überdies die manchmal sehr schwierigen Fragen noch ungelöst, auf welchen Zeitpunkt es bei der Bestimmung des Personalstatutes ankommt: man denke z. B. an die Fragen der Ehelichkeit oder Unehelichkeit eines Kindes, der *„recherche de la paternité"*, die Frage, ob die Witwe des Erblassers mit ihm rechtsgültig verheiratet war. Das sind Dinge, bei welchen die allgemeine Behauptung von der Anwendbarkeit des Heimat-

44) Vgl. insbesondere Actes 1900 S. 141, wo *van Cleemputte* ausdrücklich als Zweck des Artikels bezeichnet *„de maintenir la légitime application de la règle que l'état et la capacité personnelle du légataire est régie par son statut personnel et non par la loi nationale du défunt"*; ferner S. 142: *„L'article 6 a une portée plus grande à un autre point de vue. C'est la loi successorale qui appelle le frère, le neveu: mais c'est d'après la loi du successible qu'on doit examiner s'il est frère ou neveu, car c'est cette dernière loi qui régit son état, ses relations de famille, sa filiation"*.

rechtes des Erben sich zwar durch glückliche Unbefangenheit, nicht aber durch Klarheit und Schärfe auszeichnet. Ähnlich verhält es sich mit der *„capacité générale“* des Bedachten, wenn man sich z. B. die Frage der Geschäftsfähigkeit der Ehefrau (welche der Kommissionsbericht ausdrücklich als Beispiel anzieht) vergegenwärtigt. Tatsächlich gehören alle diese Gegenstände überhaupt nicht dem Erbrechte an, und sie können und sollen nicht in der Erbrechtskonvention ihre Erledigung finden.

Was aber die spezifische Erbfähigkeit angeht, so ist hiefür die Entscheidung des Artikels erst recht nicht als zutreffend zu erachten. Zunächst ist zu bemerken, daß eine Reihe von Gegenständen, auf welche man den Artikel in erster Reihe anwenden möchte, nach den ausdrücklichen Erklärungen des Berichterstatters und anderer Delegierten garnicht darunter fallen sollen: so die relativen Inkapazitäten, die Fragen der Erbunwürdigkeit, der toten Hand (vgl. Actes S. 117, 118, 120 und oben). Bei anderen zweifellos hierhergehörigen Erbunfähigkeiten spielen nach herrschender Ansicht Erwägungen des *„ordre public international“* so ausschlaggebend herein, daß für sie die allgemeine Regel doch nur einen recht akademischen Charakter gewinnen würde, weil wir die entscheidende Antwort erst den auf Grund der Vorbehaltsklausel (Art. 6) ergehenden Erklärungen der Einzelstaaten zu entnehmen hätten.

Vor allem aber ist, wie bemerkt, die Ansicht, daß die Erbfähigkeit als solche dem Personalstatut des Erben folge, überhaupt nicht als richtig anzuerkennen. Vielmehr ist hier, wie bei allen Rechtsfähigkeiten, als Grundsatz die Maßgeblichkeit der *„lex causae“* aufzustellen[45]). Es hat mit anderen Worten

45) Vgl. hierüber vor allem *Bar* Bd. II, S. 314 ff.; *Gebhard's* Motive zu § 29 IV, Nr. 7; *Niemeyer*, Kodifikation S. 133 ff., 153 ff.; *Diena* a. a O.; siehe auch *Meili*, Actes 1900, S. 118 sowie in seiner angeführten Schrift S. 97 und die Erklärungen Dänemark's und Norwegen's, Documents S. 140 und 181. Dagegen: *Saviguy* S. 313; RG. Bd. XLI, S. 309 ff.; *Stobbe* Bd. I, § 34, Note 52 (nicht aber der vom RG. a. a. O. S. 311 irrtümlich für diese Ansicht herangezogene *Roth*, s. deutsches PrR., Bd. I, § 51, Note 107); *Brocher*, Cours Bd. I, S. 411 ff., Nr. 127; *Laurent* Bd. VI, Nr. 203 ff.; *Weiß* a. a. O.; *Wharton* § 576 ff.

für die absoluten Erbunfähigkeiten das Nämliche zu gelten, was die Konferenz bei den relativen Unfähigkeiten selbst angenommen hat.

Von den Rechtsfragen, welche durch unseren Artikel ihre Erledigung finden könnten, bleiben übrigens praktisch nach Lostrennung des fälschlich Hereingezogenen und des absichtlich Ausgeschiedenen nur sehr wenige übrig. Es bleibt tatsächlich nur die Frage nach der Erbfähigkeit eines nicht lebensfähig Geborenen (vgl. Art. 906 Abs. 3 c. c.) und eines zur Zeit des Erbfalles noch nicht konzipierten Kindes (vgl. Ital. GB. Art. 764 Abs. 2, Portug. GB. Art. 1777), sowie endlich des bürgerlich Toten (vgl. *van Cleemputte* S. 141 ff.) Was erstere betrifft, so ist unschwer zu erkennen, daß hier die Zugrundelegung des allgemeinen Erbstatutes tatsächlich das einzig Rationelle ist (siehe dazu insbesondere die Ausführungen *Niemeyers* a. a. O. S. 143 ff., *Diena* a. a. O. S. 22 und 34 ff.; vgl. auch RG. Bd. XXV. S. 142 ff.; dagegen z. B. *Weiß,* Bd. IV. S. 614), ebenso wie bei der analogen Frage der *„commorientes“* (dagegen speziell *Laxague*, J. Bd. XXIX. S. 423 ff.) Was den bürgerlichen Tod angeht, so liegt hier die Sache komplizierter und man wird dabei mit der strikten Anwendung des Erbstatuts dann nicht durchkommen (vgl. auch *Bar* Bd. II S. 314), wenn wirklich nach einem bestimmten Rechte der bürgerlich Tote allgemein vermögensrechtsunfähig ist. Allein in diesem Falle dürften — wenn wir auch von der Vorbehaltsklausel absehen — andere Gesichtspunkte durchschlagen: wir hätten es dann nämlich mit einem besonderen Rechtsinstitute zu tun, welches auch besonderen Kollisionsnormen unterstünde, die nicht der Erbrechtskonvention, sondern dem daneben bestehenden internationalen Privatrechte der Einzelstaaten zu entnehmen wären (vgl. oben Bd. XII. S. 254). In jedem Falle könnte man nicht um dieser Rarität willen[46]) die allgemeine Regel aufrecht erhalten, daß die *„capacité des successibles“* sich nach dem Heimatrechte des Bedachten bestimme.

46) In Betracht kommt dabei von den Vertragsrechten wohl nur das russische (Art. 1107 und 1109, vgl. auch 1019 GB.) sowie das portugiesische (Art. 1779 und 356 GB.).

III. Die Form der letztwilligen Verfügungen.

1. Das Prinzip.

Nach Art. 2 Abs. 1 wird grundsätzlich für die Testamentsform der Satz „*locus regit actum*" anerkannt, unter fakultativer Heranziehung des Heimatrechtes des Testators.

Die Regel ist nicht so einfach und selbstverständlich wie sie erscheinen mag. Ihre Vorgeschichte spiegelt die verschiedenen bestehenden Auffassungen über das Ineinandergreifen von Ortsrecht und Heimatrecht wieder, wie sie sich namentlich in der romanischen Doktrin z. T. schroff bekämpfen.

Nach der von der ersten Konferenz beschlossenen Fassung war einfach die Maßgeblichkeit der *lex loci* festgesetzt:

„*La forme des testaments et des donations est réglée par la loi du lieu où ils sont faits.*"

Dabei dachte man jedoch, wie allerdings aus dem Texte des Entwurfs unmöglich zu erkennen war, ausschließlich an die Form des öffentlichen („authentischen") Testamentes, während im übrigen nach der im Bericht ausgesprochenen Absicht des Redaktors das Heimatrecht des Testators auch für die Form bestimmend sein sollte. Dieser Absicht gemäß stellte der Berichterstatter auf der zweiten Konferenz den seinem ersten Vorschlage scheinbar diametral entgegengesetzten Antrag:

„*La validité des testaments et des liberalités est régie quant à la forme par la loi nationale du disposant.*

Néanmoins si la disposition est faite par acte public, la forme de cet acte est régie par la loi du lieu où il est passé".

Aus den beiden widersprechenden Formeln entstand schließlich auf Antrag *Beichmanns* und *Renaults* (Actes 1894, S. 122, vgl. auch *Oliver y Esteller* S. 35 ff. ebenda) die dritte, welche sowohl die *lex loci* als auch das Heimatrecht des Erblassers allgemein anerkannte und in der damaligen, seither nur formell revidierten Fassung lautete:

„*Les testaments et les donations à cause de mort sont, en ce qui concerne la forme, reconnus comme valables s'ils satisfont aux prescriptions soit de la loi nationale du disposant soit de la loi du lieu où ils sont faits.*"

Die auffallenden Wandlungen, welche hiernach der Entwurf erlitten hat, sind weniger tiefgreifend als es den Anschein hat. Vor allem bleibt die obligatorische Herrschaft der *lex loci* in demjenigen Sinne, in welchem die erste Konferenz sie hat statuieren wollen, nach der Absicht der Redaktoren auch jetzt noch bestehen. *Renault* erklärte seinerzeit gegenüber der erwähnten zweiten Redaktion des Berichterstatters, welche ausdrücklich die äußere Form der öffentlichen Testamente der *lex loci* unterstellte, dieser Satz enthalte „eine gewisse Naivität“: *„il ne voit pas la possibilité qu'un acte public puisse être passé dans une autre forme que dans celle admise par la lex loci“*. Lediglich aus dieser Erwägung wurde jener Satz nicht in die (unter spezieller Mitwirkung *Renaults* entstandene) neue Redaktion aufgenommen. Er galt als selbstverständlich.

Man hätte vielleicht doch besser getan, diese unschädliche „Selbstverständlichkeit“ ausdrücklich zu statuieren, wie es auch in einer Reihe von Gesetzgebungen geschehen ist[47]). Zweifel sind durchaus nicht immer ohne weiteres ausgeschlossen. Z. B.: Art. 971 c. c. fordert zur Errichtung eines öffentlichen Testamentes die Anwesenheit von zwei Notaren und zwei Zeugen (oder von einem Notar und vier Zeugen). Es könnte sich nun trotzdem wohl ereignen, daß das Testament eines Deutschen in Frankreich von nur einem Notar und zwei oder drei Zeugen aufgenommen würde, etwa indem die als zweiter vermeintlicher Notar zugezogene Persönlichkeit in Wahrheit dieser Qualität ermangelte: das Testament entspricht dann nicht den franzö-

47) Vgl. Art. 999 c. c. und die ihm folgenden Rechte; Portug. GB. Art. 1961; ferner die Gesetzgebungen von Chile, Columbien, Ecuador, Honduras, Salvador, Mexiko und Uruguay bei *Niemeyer,* Materialien Nr. 483, 484, 490, 500, 514, 526, 533. — Vgl. auch den von der zweiten Kommission der ersten Konferenz in dem allgemeinen Entwurf über die Förmlichkeiten der Rechtsgeschäfte vorgeschlagenen Artikel Actes 1893, S. 61: *„Les formes instrumentaires des actes . . . sont réglées, pour les actes authentiques, par la loi du lieu où ils sont faits . . . . .“* Siehe im übrigen *Weiß* Bd. IV, S. 622; *Laurent* Bd. II, S. 443, Bd. VI, S. 680 ff.; *Rolin* Bd. I, S. 401 ff. mit Cit.; *Vincent-Pénaud, V⁰ testament* Nr. 9 ff., Nr. 28 und *forme des actes* Nr. 33.

sischen öffentlichen Formen, es scheint aber den deutschen (§ 2233 BGB.) zu genügen. Oder es könnte — wie es eine Entscheidung des Oberlandesgerichtes für Tirol-Voralberg, mitgeteilt aus den Jur. Bl. v. 1886 in J. Bd. XIII, S. 683 ff. als wahrscheinlich annimmt — ein ausländisches Gericht aus Courtoisie sich dazu verstehen, das Testament eines Deutschen (Österreichers) in einer den Vorschriften des Heimatrechts entsprechenden Weise entgegenzunehmen, obschon nach den Sachnormen der *lex loci* (Frankreich) gerichtliche Testamente überhaupt nicht anerkannt sind. Oder endlich, es könnte etwa ein Deutscher in Österreich ein gerichtliches Testament durch Übergabe einer nicht eigenhändig unterschriebenen Urkunde errichten mit der Erklärung, daß die Urkunde seinen letzten Willen enthalte: das Testament wäre nach § 587 Österr. GB. wegen Mangels der Unterschrift ungültig, während das deutsche BGB. (§ 2238, vgl. Motive Bd. V. S. 272) diese Formerschwerung ausdrücklich beseitigt hat. Solche Beispiele zeigen, daß die Aufnahme öffentlicher Akte in der *lex loci* nicht genügenden Formen möglich ist, die andererseits den Erfordernissen des Heimatrechtes an einen öffentlichen Akt dieser Art zu genügen scheinen. Allerdings, bei genauerer Betrachtung und richtiger Erwägung ist dieser Schein trügerisch (anderer Ansicht aber ausdrücklich die zit. Entscheidung des OLG. Tirol-Voralberg!). Die Vorschriften, welche ein Staat für die Vornahme öffentlicher Akte erläßt, können sich stets nur auf seine eigenen Behörden beziehen; auf die Organe anderer Staaten finden sie keine Anwendung. Die §§ 2231 ff. BGB. wollen ausschließlich Regeln geben für Testamente, welche vor einem deutschen Richter, einem deutschen Notar aufgenommen sind (die §§ 1317 ff. nur für Ehen, welche vor einem deutschen Standesbeamten geschlossen werden usw.). Die öffentliche Form ist ein Ganzes, auf Geschäftsgang und Organisation der eigenen staatlichen Behörden zugeschnitten, und es lassen sich nicht einzelne ihrer Erfordernisse loslösen und auf ausländische Akte übertragen. Nur als ausländischer öffentlicher Akt und nur wenn in allen Punkten nach den ausländischen Vorschriften aufgenommen ist der französische Notariatsakt, der österreichische

Gerichtsakt überhaupt anzuerkennen; den deutschen öffentlichen Formen kann er niemals genügen, denn es fehlt an dem ersten Erfordernis dafür: einem deutschen Beamten. Nur dann könnte ein inkorrektes öffentliches Testament des Auslandes kraft Heimatrechtes aufrecht erhalten werden, wenn es etwa den Formen eines heimatlichen Privattestamentes Genüge leisten würde: also z. B. wenn das vor dem französischen Notar und drei Zeugen erklärte Testament die Voraussetzungen eines nach dem Heimatrechte des Testators zulässigen mündlichen Privattestamentes erfüllte (vgl. § 585 Österr. GB.), oder wenn das vor einem ausländischen Notar in mystischer Form, aber unter Verstoß gegen lokale Vorschriften (vgl. z. B. Holländ. GB. § 987) errichtete Testament nach dem Heimatrechte des Testators als eigenhändiges Testament Geltung behalten könnte. Die öffentlichen Formen des Heimatrechtes dagegen können im Auslande (wenn wir von dem diplomatischen Testamente absehen) überhaupt niemals erfüllt werden.

Es bleibt also in der Tat, ungeachtet der jetzigen fakultativen Fassung des Prinzips, die imperative Geltung der *lex loci* in demjenigen Sinne, in welchem der erste Entwurf es statuieren wollte, bestehen. Allein so selbstverständlich und naiv, wie *Renault* meint, ist diese Regel doch nicht.

In allen übrigen Beziehungen ist die imperative Herrschaft der *lex loci* verworfen. Diese Feststellung ist bedeutsam, weil dadurch eine Anzahl bedenklicher Kontroversen, wie sie namentlich auf dem Boden des französischen Rechtes sich entwickelt haben, in der erwünschten Weise erledigt werden. Die französische Jurisprudenz hat bisher vielfach, der Tradition entsprechend[48]), die Erfüllung der lokalen Formvorschriften bei Testamenten von Ausländern im Inlande gefordert[49]). Man hat

48) Vgl. *Rolin* Bd. I, S. 361 ff. und Cit., Bd. II, S. 404 ff.; *Weiß* Bd. IV, S. 620, Anm. 1; *Laurent* Bd. II, S. 443 ff.

49) Vgl. *Rolin* Bd. I, S. 404 ff., 408, Bd. II, S. 407 ff. (dagegen *de lege ferenda:* S. 366 ff., 409 ff.); *Vincent-Pénaud, V⁰ testament* Nr. 48 ff., *V⁰ forme des actes* Nr. 45 ff., aber auch 38 ff., 48 ff.; *Buzzati, L'autorità delle leggi straniere* usw. S. 119 ff., 142 ff. (*Buzzati* selbst dagegen S. 394 ff.); *Weiß* Bd. IV, S. 637, Anm. 1 Cit. (*Weiß* selbst dagegen, auch

z. B. das in Frankreich von Engländern in englischer Form (von dem Testator und zwei Zeugen unterschrieben) errichtete Testament für ungültig erklärt[50]). Und man behauptet insbesondere (vgl. namentlich *Laurent* und *Halot* a. a. O.), daß ein im Rechtsgebiete des *code civil* errichtetes *testamentum nuncupativum* unter allen Umständen nichtig bleibe, wenn es auch den heimatrechtlichen Formen des Ausländers (Österreichers, Schweizers, Skandinaviers) Genüge leiste. Fremde wie Einheimische seien jedenfalls dem inländischen Minimalerfordernis, daß das Testament schriftlich sein müsse *(„pas d'écrit pas de testament")* unterworfen. Eine derartige Auffassung entspricht nicht dem Art. 2 des Entwurfs, und es würde auch unseres Erachtens unstatthaft sein, wenn man derselben durch das Hintertürchen des *„ordre public"* (Art. 6) Eingang verschaffen wollte. Es wäre z. B. konventionswidrig, wenn etwa Portugal die Vorschriften seines Gesetzbuches (Art. 1910 ff.), welches überhaupt (von dem militärischen und maritimen abgesehen) nur ein notarielles Testament kennt, als „zwingende" Normen auf die in Portugal testierenden Ausländer erstrecken wollte. Es läge darin eine unzulässige Umgehung unseres Art. 2, welcher den Konventionsangehörigen das Recht garantiert, daß sie ihr Testament in den heimatrechtlichen Formen errichten können, mag es den Anforderungen der *lex loci* genügen oder nicht.

Verworfen ist nach dem jetzigen Entwurf umgekehrt auch die Ansicht, welche die Regel *locus regit actum* überhaupt auf das öffentliche (authentische) Testament beschränken, bei Privattestamenten dagegen allgemein nur die Formen des Heimatrechtes gelten lassen will[51]). Es ist dies eine Auffassung, welche

---

Bd. III, S. 106 ff.); *Halot* in J. Bd. XXIX, S. 680 ff.; bes. energisch für allgemein-imperative Geltung der *lex loci* ohne jede Berücksichtigung des Heimatrechtes: *Vareilles-Sommières* J. Bd. XXVII, S. 285 ff.

50) *Paris* v. 2. Dez. 1898, J. Bd. XXVI, S. 584 ff. (entgegen den ausführlichen *conclusions* des *avocat général Jambois* und unter Aufhebung von *Seine*, J. Bd. XXII, S. 847 ff.); dagegen *tribunal* und *Cour de Rouen*, J. Bd. XXVI, S. 578 ff. und Oberst. Ger. *Papeete* 22. Sept. 1898, J. Bd. XXVI, S. 595 ff.; siehe auch *Clunet*, J. Bd. VII, S. 383 ff.

51) Inwieweit nach besonderen Vorschriften und ausnahmsweise eine imperative Geltung des Heimatrechtes Platz greift, wird im nächsten Abschnitt zu erörtern sein.

gleichfalls namentlich in französischen Gebieten verbreitet ist[52]) und auch in Art. 999 c. c. eine ausgezeichnete, wenn schon nicht unangreifbare[53]) gesetzliche Stütze findet. Sie verdient aber keine Billigung, zum mindesten nicht *de lege ferenda*[54]). Wohl ist zuzugeben, daß die Gründe, welche bei den Förmlichkeiten der Rechtsgeschäfte die Anerkennung der *lex loci* erheischen, sich mit gebieterischer Notwendigkeit nur rücksichtlich der öffentlichen Akte geltend macht: die Beobachtung der privaten Formen des Heimatrechtes ist ja auch im Auslande überall möglich. Allein weder die *lex loci* noch auch der Heimatstaat haben in der Regel ein Interesse daran, die Beobachtung der heimatrechtlichen Förmlichkeiten zu erzwingen; beiden liegt daran, den Parteien die Vornahme wichtiger Rechtshandlungen nach Möglichkeit zu erleichtern (ein Gesichtspunkt, der auch bei den Konferenzverhandlungen wiederholt geltend gemacht worden ist), ihnen das natürliche und althergebrachte Recht nicht ohne Not zu verkümmern, daß man ein Geschäft nach den am Errichtungsorte bestehenden Förmlichkeiten vornehmen kann. Die Annahme, daß jedermann im Auslande sich immer nach den Privatformen des Heimatrechtes richten könne, setzt zudem eine Rechtskenntnis voraus, die doch lediglich auf Fiktion beruht; eine Fiktion, die im Inlande durch die stete Möglichkeit sich bei Inlandrechtskundigen Rates zu erholen, gestützt werden mag, die aber bei einem Aufenthalt im Auslande leicht ganz und gar in der Luft schwebt.

Auch für das eigenhändige Testament gilt prinzipiell der Satz *locus regit actum* und zwar sowohl in der Art, daß (von der unten zu besprechenden Ausnahme abgesehen) ein nach *lex loci* zugelassenes holographes Testament Gültigkeit hat,

52) Die Frage war von altersher kontrovers: vgl. *Weiß* Bd. IV, S. 620, Note 1 Cit.; *Rolin* Bd. I, S. 400 und Cit.; *Vincent-Pénaud* V^0 *testament* Nr. 5, V^0 *forme des actes* Nr. 13 ff.; *Buzzati* a. a. O. S. 394 ff.; *Colin,* J. Bd. XXIV, S. 929 ff.; *Salem,* J. Bd. XXV, S. 1031 ff. und Cit.

53) Vgl. besonders *Weiß* a. a. O. S. 623 ff.; dagegen *Rolin* a. a. O. und Bd. II, S. 408 ff.

54) Übereinstimmend *Laurent* Bd. II, S. 428 ff., 448 ff., Bd. VI, S. 689 ff.; *Clunet,* J. Bd. VII, S. 381 ff.; *Weiß,* a. a. O., S. 623 ff., 626 Anm. 1, S. 632 ff.; *Vincent-Pénaud,* V^0 *forme des actes* Nr. 13 und Nr. 17.

auch wenn das Heimatrecht des Testators das eigenhändige Testament nicht kennt (vgl. *Vincent-Pénaud V⁰ testament* No. 43 und Cit.); als auch in dem Sinne, daß die Einzelheiten der für das eigenhändige Testament vorgeschriebenen Formen nach der *lex loci* bestimmt werden dürfen[55]), Es würde also z. B. ein in Wien von einem Deutschen (Franzosen) niedergeschriebenes eigenhändiges Testament gemäß § 578 Österr. GB. international aufrecht zu erhalten sein, auch wenn es kein Datum enthielte. In derartigen Fällen wird man zwar gewisse Bedenken nicht unterdrücken können; man würde hier, wenn man die Kollisionsnorm einzig aus Sinn und Zweck der heimatrechtlichen (deutschen) Sachnorm ableiten wollte (vgl. dagegen *Iherings* Jahrb. Bd. XL S. 66 ff. und 70), vielleicht zu einem anderen Ergebnis kommen. Allein dem internationalen Interesse und auch dem Interesse des Testierenden selbst würde es jedenfalls nicht entsprechen, die eigenhändigen Testamente von der Regel *locus regit actum* auszuschließen. Gründe wie die von *Pierantoni*, Actes 1894 S. 120, für ein solches Verfahren geltend gemachten — weil es *„à défaut de formalités à remplir“* schwierig sei, überhaupt den Ort der Testamentserrichtung festzustellen — treffen nicht nur die privatinternationale Behandlung des eigenhändigen Testamentes, sondern die ganze Institution (vgl. Motive zum BGB. Bd. V S. 258), die sich trotz alledem nach herrschender Meinung bewährt hat und in der großen Mehrzahl der Konventionsstaaten in Kraft ist.

2. Die Ausnahme des Art. 2 Abs. 2.

(Imperative Geltung des Heimatrechtes.)

a) Entstehung und Bedeutung der Klausel.

Die Herrschaft der Regel *locus regit actum* soll ausnahmsweise aufgehoben werden, wenn das Heimatrecht bei im Auslande errichteten Testamenten als *„condition substantielle“* verlangt, daß der Akt eine bestimmte Form habe. In diesem Falle soll das Testament nur in dieser Form errichtet werden können.

55) Nach Art. 999 c. c. sehr bestritten. Vgl. *Vincent-Pénaud V⁰ testament* Nr. 22—24.

Der allgemein-näherrechtliche Grundsatz, daß die Regel *locus regit actum* nicht gelte, wenn es die *lex causae* verbietet, wird vielfach vertreten.[56]) Die Konferenz hat diesen Satz ursprünglich als allgemeinen aufgestellt. Er war in dem Entwurf über die Förmlichkeiten der Rechtsgeschäfte enthalten.[57]) Jener Entwurf wurde seinerzeit als zu abstrakt und doktrinär beanstandet (Actes 1893, S. 53 ff.) und ist schon auf der ersten Konferenz vollständig unter den Tisch gefallen; mit ihm das in Frage stehende näherrechtliche Prinzip als allgemeines. In der speziellen Anwendung auf das Eherecht ist es sogar später ausdrücklich verworfen worden (vgl. oben Bd. XII, S. 403). Anders hier und in dem Güterrechtsentwurf (siehe Actes 1900, S. 231 und 221).

In der Anwendung auf das Erbrecht findet sich unsere Klausel von vornherein in den Konferenzentwürfen. 1894 stellte der deutsche Delegierte *(von Seckendorff)* einen Antrag auf Streichung, welcher mit 6 gegen 5 Stimmen, bei 4 Stimmenthaltungen, abgelehnt wurde (Actes S. 120 und 122). Bei den Vorverhandlungen zur dritten Konferenz hat Deutschland nochmals die Unterdrückung des Satzes angestrebt, ebenso die Schweiz und (überraschenderweise) jetzt auch Belgien (siehe Actes S. 43 und 48, Documents S. 108 und 132; dagegen die Erklärung der holländischen Kommission Documents S. 71). Der Erfolg war jedoch diesmal noch geringer und der Satz wurde schließlich mit 8 gegen 2 Stimmen, bei 5 Stimmenthaltungen, definitiv angenommen.

---

56) Vgl. *Iherings* Jahrb. Bd. XXX, S. 36 ff., 47 ff., dafür ferner u. a. *Despagnet, Précis* S. 270 ff.; *Durand* S. 247 ff., S. 311 ff.; II. Entwurf des BGB., vgl. oben Bd. XII, S. 403, Anm. 19. Dagegen *Gebhard's* Motive S. 141; *Buzzati* a. a. O. S. 104 ff., 159 ff.; *Vareilles-Sommières,* J. Bd. XXVII, S. 286 ff.

57) Vgl. schon den Vorentwurf der holländ. Regierung (Actes 1893 S. 29) Art. 6, Abs. 2: „*Lorsque la loi qui régit une disposition exige, comme condition substantielle, que l'acte ait une forme déterminée par cette loi, les parties ne peuvent se servir d'une autre forme, celle-ci fût-elle autorisée par la loi du lieu où l'acte est fait.*“ Von der ersten Konferenz beschlossen in folgender Fassung: „*Lorsque la loi, qui régit une disposition exige comme condition substantielle que l'acte ait une forme solennelle, les parties ne peuvent se servir d'une autre forme*“ (S. 55).

Die praktische Grundlage und — ausweislich der Konferenzprotokolle — die einzige für unsere Klausel geltend gemachte Rechtfertigung bildet eine in der internationalen Jurisprudenz bekannte „echte Gesetzeskollision", die sich an Art. 992 des holländischen Gesetzbuchs anschließt. Inhaltlich dieser Bestimmung darf „ein Holländer, der sich im Auslande befindet, keinen anderen letzten Willen errichten, als durch authentischen Akt"; ein eigenhändiges Testament wird nur für einige nebensächliche Verfügungen, entsprechend dem Art. 982, anerkannt. Fassung und Meinung des genannten Art. 992 sind unzweideutig (vgl. zum gesetzgeberischen Motiv *Asser* Actes 1900, S. 115); Auslegungskontroversen, wie nach Art. 999 des C. C. (vgl. unten), sind hier ausgeschlossen. Es ist zweifellos, daß das von einem Holländer im Auslande errichtete Privattestament nach holländischem Gesetz ungültig ist, mag es auch den Formen der *lex loci* genügen. Kontrovers ist dagegen die Frage, wie es sich mit der Gültigkeit eines solchen Testamentes vom Standpunkte anderer Staaten verhält. Mit Argumenten aller Art (insbesondere unter Heranziehung des in der romanischen Doktrin verbreiteten Irrbegriffes der *„formalités habilitantes"*, *„formalités substantielles"*, *„intrinsèques")*[58]) hat man den Standpunkt vertreten, daß ein derartiges von dem holländischen Gesetzgeber verbotenes Auslandtestament auch in allen anderen Staaten als ungültig betrachtet werden müsse; namentlich in Italien hat sich dabei die Praxis wiederum einer rühmlichen Verleugnung des eigenen Gesetzgebers zu Gunsten fremder Rechte befleißigt.[59]) Allein

58) Es verdient übrigens hervorgehoben zu werden, daß Präsident *Bouhier* s. Zt. unter den *„formalitez intrinsèques"* Dinge verstanden hat. die heute niemand zu den Formen der Rechtsgeschäfte rechnet, nämlich: *„celles qui regardent la capacité et le fait de la partie qui passe l'acte. De ce nombre sont l'âge et le consentement des Parties, l'autorisation des personnes en puissance d'autrui . . . .". Bouhier, Observat. sur la Cout. du duché de Bourgogne*, XXVIII.

59) Siehe besonders Kassationshof Turin v. 12. April 1892, *Monitore dei trib.* 92, S. 346 ff., sowie die in Anm. 1 daselbst Cit.; ferner die Entscheidung des Untergerichts Genua Ztschr. Bd. II, S. 178 ff. und dazu *Contuzzi* ebenda; dagegen z. B. *Fusinato,* Ztschr. Bd. II, S. 540 und bes. *Buzzati*

im allgemeinen kann man auf einen derartigen privatinternationalen Altruismus der *lex loci* nicht rechnen. Auch in Holland rechnet man nicht darauf; man gibt vielmehr als gegenwärtig bestehenden internationalen Rechtszustand zu, daß das von einem Holländer im Auslande entsprechend der *lex loci* errichtete Privattestament überall gültig ist, außer vor den holländischen Gerichten.[60])

Diese Gesetzeskollision soll durch unsere Klausel beseitigt werden. Die Absicht ist durchaus nicht nur (wie in Art. 5, Abs. 2 der Eherechtskonvention) dem Heimatstaate das Recht zuzuerkennen, ausnahmsweise, entgegen der allgemeinen Regel des Abs. 1, eine Bestimmung wie Art. 992 des Holländischen GB. aufrecht zu erhalten, sondern es soll einer solchen Bestimmung des Heimatgesetzgebers internationale Wirkung verliehen werden. Auch alle dritten Staaten (einschließlich der *lex loci* selbst) sollen verpflichtet sein, der Entscheidung des Heimatrechtes zu folgen.[61]) Das eigenhändige Testament des

---

a. a. O., S. 159 ff. und 423 ff., sowie *Diena, Sui limiti* etc. S. 25 ff. — Vgl. ferner *Trib. de Bruxelles* 21. Juli 1886, J. Bd. XIV, S. 495; *Vincent-Pénaud V⁰ testament* Nr. 45; *Despagnet, Précis* S. 279 und J. Bd. XXV, S. 265 ff.; *Bartin,* J. Bd. XXIV, S. 229 ff., 469; *Laurent,* Bd. II, S. 451 ff., Bd. VI, S. 695; *Halot,* J. Bd. XXIX, S. 684; *Rolin,* Bd. I, S. 405 ff., Bd. II, S. 406 ff.; *Weiß,* Bd. IV, S. 635 ff. — *Cour d' Orleans* v. 4. Aug. 1859 abgedr. in J. Bd. XI, S. 408.

60) So *Paepe,* Actes 1900, S. 115 und darauf: *„Le Président (Asser) répond que c' est là l' état des choses actuel, qui toutefois changera si l'alinéa 2 de cet article fait partie d'une convention internationale."* Vgl. auch die folgende Anmerkung.

61) Vgl. Actes 1894 S. 120: *„Sur un doute exprimé par M. de Korizmics si le testament, fait par un étranger d' après la lex loci, mais pas dans la forme qu' exige la loi nationale, devra être reconnu comme non valable même dans le pays où le testament a été fait, M. le Président répond que le but des règles internationales que l' on veut fixer est d' arriver à une uniformité, qui empêchera qu' un testament soit reconnu valable dans un pays et comme nul dans un autre,"* und ebenso *Asser,* 1900, S. 115: *„Si, par conséquent, un Hollandais en voyage fait à Paris un testament purement olographe, d' après le droit actuel les tribunaux étrangers reconnaîtraient peut-être ce testament que le Pays-Bas ne reconnaissent point. Or, il semble utile de rendre impossible un tel conflit de jurisprudence."*

Holländers wäre also in Zukunft gleichmäßig für das ganze Konventionsgebiet ungültig, einerlei, wo es errichtet wurde.

Es ist sicherlich zuzugeben, daß für den holländischen Spezialfall diese Gesetzesharmonie dem gegenwärtigen Rechtszustande gegenüber entschieden den Vorzug verdient. Es fragt sich nur, ob ein ähnliches Ergebnis nicht besser und richtiger auf anderem Wege zu erreichen gewesen wäre; und es fragt sich vor allem, ob dem Vorzuge des speziellen Falles nicht überwiegende Nachteile allgemeiner Natur entgegenstehen, die man sich nicht genügend klar gemacht hat.

b) Internationale Anwendung der Klausel.

Es ist nötig, daß wir uns einen Überblick verschaffen, wie sich ungefähr nach dem gegenwärtigen Rechtszustand die praktische Anwendung der beschlossenen Klausel im Konventionsgebiete gestalten wird.

1. Dem Holländischen Rechte zunächst steht das Portugiesische. Das eigenhändige Testament ist im Portugiesischen Rechte abgeschafft; es existiert nur das authentische und das mystische Testament. Wenn nun Art. 1961 des GB. für die Testamente von Portugiesen im Auslande ausdrücklich erklärt, daß sie in Portugal wirksam sind „falls sie in authentischer Form redigiert sind, nach den Gesetzen des Landes, wo sie errichtet wurden"[62]), so dürfte das die gleiche Bedeutung haben, wie der angezogene Art. 992 des Holländischen GB. (Vgl. auch *Catellani*, Dir. int. pr. Bd. III, S. 722.)

2. Sehr viel komplizierter liegt die Sache nach dem Rechte des *code civil*. Es handelt sich um die Auslegung des Art. 999[63]), bezw. um die allgemeinen Theorien, welche in dieser Gesetzesbestimmung ihre Bestätigung finden wollen, vor allem die ver-

---

62) *Code civil Portugais du 1. Julliet 1867, Traduit et Annoté par Laneyrie et Dubois, Paris Imprimerie nationale 1896.*

63) Der Artikel lautet: „*Un Francais qui se trouvera en pays étranger, pourra faire ses dispositions testamentaires par acte sous signature privée, ainsi qu'il est prescrit en l'article 970, ou par acte authentique, avec les formes usitées dans le lieu où cet acte sera passé.*"

breitete Lehre von den „Solennitätsformen“ [64]). Nach dieser Doktrin soll es eine Anzahl von Rechtsgeschäften geben — und zu ihnen rechnet man das Testament — bei welchen die Form nicht des Beweises, sondern der „Solennität“ wegen verlangt wird und daher „substantiell“ sei, eine Existenzbedingung des Geschäftes bilde. Die privatinternationale Folge soll sein, daß, wenn nach *lex causae* das Geschäft ein „solennes“ ist, dieses Erfordernis unbedingt erfüllt werden muß; die *lex loci* kommt nur insoweit in Betracht, als nach ihr zu entscheiden ist, welche Elemente die Solennität bilden, also z. B. in welcher Art eine öffentliche Urkunde aufzunehmen ist; sie kann aber nicht von dem substantiellen Erfordernis der *lex causae* dispensieren, daß eine öffentliche Urkunde nötig ist. Bei dem Testament ist die Durchführung dieser sophistischen Doktrin schon für das französische Zivilrecht besonders erschwert, weil es ja neben dem öffentlichen (und mystischen) Testament noch das holographe gibt, die angebliche Solennität hier also recht vieldeutiger Art ist. Andererseits findet gerade hier die Doktrin eine sehr brauchbare gesetzliche Stütze in unserem Art. 999 C. C. Mit oder ohne Anerkennung der Solennitätslehre kann man aus dieser Gesetzesbestimmung den Satz ablesen, daß ein Franzose im Auslande ein Testament nur entweder in authentischer (öffentlicher) Form oder eigenhändig errichten könne; mit oder ohne Anerkennung der Doktrin zu dem Resultate kommen, daß nach dem Geiste des französischen Zivilrechtes und der ihm folgenden oder gleichartigen Gesetzbücher Testamente von Inländern, auch wenn sie im Auslande errichtet sind, nur anerkannt werden

64) Siehe vor allem *Laurent* Bd. II, S. 429, 433 ff., 439 mit Cit.; Bd. VI, S. 653, 663 ff., 676 ff.; *Rolin* Bd. I, S. 372 ff.; *Durand* S. 247, S. 311 ff.; *Fiore*, Dir. int. pr. Nr. 217, 230 ff., 234 ff.; *Clunet*, J. Bd. VII, S. 381 ff., 385 ff. mit Cit.; *Picard*, J. Bd. VIII, S. 466, Note 1; *Halot*, J. Bd. XXIX, S. 680 ff., *Vincent-Pénaud* V⁰ *testament* Nr. 5 und *forme des actes* Nr. 7 ff.; dagegen: *Bar*, I, 348 ff.; *Despagnet, Précis* S. 277 ff.; *Pillet*, J. Bd. XXII. S. 950 ff.; *Diena, diritti reali* S. 85 ff.; *Weiß*, Bd. III, S. 99 ff. und die Citate bei *Rolin*, Bd. I, S. 373 Note 1 und *Vincent-Pénaud* V⁰ *formes des actes* Note 18; besonders *Buzzati* a. a. O. S. 130 ff. — Auf dem Boden der Solennitätslehre steht unbedingt der Kommissionsbericht und Vorentwurf der zweiten Kommission 1893, S. 59 ff. und S. 61, vgl. oben Anm. 57.

dürfen, wenn sie ihrem Wesen nach unter die Kategorie einer der vom *Code civil* anerkannten Testamentsformen subsumiert werden können.[65]) Ist diese Anschauung in der einen oder anderen Form richtig, so eröffnet sich für die Anwendung unserer Klausel ein weites und überaus schwieriges Feld: um so schwieriger, als ja nach dem Entwurfe nicht etwa nur der französische, sondern auch jeder andere Konventionsrichter genötigt wäre, zu diesen Kontroversen des *Code* Stellung zu nehmen. Der deutsche, schweizerische, österreichische Richter könnte nicht mehr, wie bisher, ein im eigenen Lande formgültig aufgenommenes Testament eines Franzosen (Belgiers, Rumänen usw.) anerkennen, ehe er sich darüber schlüssig gemacht hätte, ob die betreffende Testamentsform auch wirklich als ein Testament in französisch-rechtlichem Sinne gelten kann. Die praktische Folge wäre nebenbei, daß z. B. das in vielen Vertragsstaaten (Österreich, Schweiz, Dänemark, Norwegen, Schweden, vgl. auch BGB. § 2238 Abs. 2 und 2250) bestehende *testamentum nuncupativum* für das ganze Konventionsgebiet ungültig wäre, wenn ein Franzose (etc.) in jenen Ländern sich dieser Testamentsform bedient hätte;[66]) ebenso im analogen Falle jedes schriftliche Privattestament, das nicht ein holographes wäre: z. B. ein in Rußland (nach Art. 1048) vor drei Zeugen errichtetes, von dem Testator nur unterschriebenes Testament (oder ähnlich in Österreich nach § 579 GB.).[67])

65) Vgl. besonders *Rolin,* Bd. I. S. 400 ff., Bd. 2, S. 408 ff.; ferner *Brocher.* *Cours* Bd. II, S. 36 ff.; *Clunet,* J. Bd. VII, S. 387 ff.; *Fiore,* J. Bd. X, S. 85; *Lyon,* J. Bd. IV, S. 149 ff.; *Paris,* J. Bd. XXVI, S. 184; dagegen *Bar,* Bd. II. S. 325 ff.; *Buzzati* a. a. O., S. 394 ff. und vor allem *Weiß,* Bd. IV, S. 623 ff. — Auf der Konferenz scheint die laxere Auslegung des Art. 999 (*Weiß*) vorgeherrscht zu haben, da Belgien 1900 selbst die Streichung unserer Klausel beantragt hat und die französischen Delegierten 1894 dem deutschen Antrage gegenüber sich des Votums enthalten haben. (Actes 1894, S. 122.)

66) Vgl. *Laurent* Bd. VI, S. 677 ff. und passim. *Laurent* nimmt die Ungültigkeit des im Auslande mündlich errichteten Testamentes selbst dann an, wenn ein in korrekter lokaler Form aufgenommenes gerichtliches Testament vorliegt (a. a. O. S. 682 ff.) Dagegen der französ. Kassationshof (vgl. *Vincent-Pénaud* V^0 *testaments* Nr. 12).

67) Die französische Jurisprudenz läßt dabei allerdings wieder Ausnahmen zu, wenn das Testament, obgleich nicht vor einem öffentlichen Beamten

3. Für das russische Recht ist nach einer Entscheidung des russischen Kassationshofes von 1875 (angeführt bei *Serebrianny* in J. Bd. XI. S. 363) gleichfalls anzunehmen, daß im Ausland errichtete mündliche Testamente von Russen, mögen sie auch der *lex loci* entsprechen, ungültig sind. (Vgl. Art. 1023 und 1077 Russ. GB.) Die betreffende Entscheidung ist um so interessanter, als es sich dabei sogar um ein (in Österreich errichtetes) öffentliches von einem Notar und drei Zeugen aufgenommenes Testament handelte. (Vgl. § 590 Österr. GB.) Siehe dazu auch die in Anmerkung 66 referierte Ansicht *Laurents*. Ist diese russische Rechtsauffassung zutreffend, so müßte nach Konventionsrecht das fragliche Testament auch in Österreich selbst für ungültig erklärt werden.

Dagegen ist die Vorschrift des Art. 1077 Russ. GB., wonach ausländische Privattestamente der Russen von der russischen Gesandtschaft zu visieren sind, nicht (vgl. *Seine* 21. Juli 1883 J. Bd. XI. S. 405 ff.) als eine imperative Beschränkung der *lex loci* aufzufassen. Siehe darüber *Serebrianny* a. a. O. S. 359 ff.

4. Nach deutschem (BGB. § 2247) und spanischem Rechte (GB. Art. 688 Abs. 1, dazu auch 732 Abs. 3) können Minderjährige sich nicht der Form des eigenhändigen Testamentes bedienen. Ähnliches gilt im österreichischen Recht für Minderjährige unter 18 Jahren: sie können nach § 569 GB. überhaupt „nur mündlich vor Gericht testieren". Über die privatinternationale Wirksamkeit der Vorschrift enthält keines dieser Rechte eine ausdrückliche Bestimmung.

Hier liegt es nun allerdings sehr nahe, von einer *„formalité habilitante"* zu reden, oder überhaupt anzunehmen, daß es sich um eine Frage der Testierfähigkeit handle, für welche daher — sei es auf Grund unserer Klausel, sei es nach allgemeinen Prinzipien (Art. 3 und 4) — die Regel *locus regit*

---

errichtet, doch nach *lex loci* den Charakter der Authentizität habe — eine Subtilität, bei welcher man sich vollends in Willkür verliert. Vgl. *Laurent*, Bd. VI, S. 680 ff., *Rolin* Bd. I, S. 402 ff.; *Weiß* a. a. O., S. 623, Note 1 Cit.; *Vincent-Pénaud* Nr. 10 ff.

actum ausgeschlossen wäre[68]). Unseres Erachtens ist jedoch diese Ansicht in jedem Sinne unzutreffend. Gewiß sind ja derartige Gesetzesbestimmungen lediglich als Schutzvorschriften für Minderjährige gemeint. Der Minderjährige „soll bei Errichtung eines Testamentes des Rates eines Sachverständigen nicht entbehren“ (Protok. z. BGB. Bd. V. S. 361). Wenn man jedoch alle diejenigen Förmlichkeiten, welche in solcher Absicht von dem Gesetzgeber vorgeschrieben wurden, zur „*capacité*“ rechnen wollte, so würde für das Anwendungsgebiet der Regel *locus regit actum* nicht viel übrig bleiben. Die große Mehrzahl aller Formvorschriften lassen sich unter legislative Gesichtspunkte dieser Art bringen; gerade die besonderen Schenkungs- und Testamentsförmlichkeiten sind so ziemlich alle nur als Schutzvorschriften für den Erblasser und die Erben gedacht (vgl. z. B. die Erwägungen der Motive zum BGB. Bd. V. S. 257 ff.); sie müßten, wenn man sie lediglich auf ihre Gründe prüft, fast ausnahmslos als „*habilitantes*“ gelten. Nicht die legislative Begründung, sondern nur Inhalt und Gegenstand eines Gesetzes kann darüber entscheiden, ob wir es mit einer Förmlichkeit oder mit einer materiellen Norm zu tun haben. Und ein Rechtssatz, welcher für Minderjährige gewisse Testamentsformen gebietet oder verbietet, ist und bleibt ein Formgesetz, ebensogut wie derjenige, welcher etwa diese Förmlichkeiten für alle Testatoren ohne Unterschied gebietet oder verbietet: auch in letzterem Falle würde es sich einfach um den Schutz des Testierenden und seiner Familie gegen Übereilungen, Unüberlegtheiten und Unsicherheiten handeln, nur daß der Gesetzgeber den Kreis der Schutzbedürftigkeit weiter gezogen

68) So ausdrücklich für das österr. Recht *Pfaff-Hofmann*, Kommentar z. österr. BGB., Bd. II, S. 112 sub. IV, sowie auch für die gleichlautende Vorschrift des preuß. Landrechts I, 12, § 17: *Dernburg*, Lehrb. d. pr. Pr., Bd. III. § 104, Nr. 7. Siehe ferner *Weiß* Bd. IV, S. 613 und die oben angeführte Entscheidung des OLG. Tirol-Voralberg. Dagegen *Beaucher*, J. Bd. XIII, S. 683 ff.; *Bar*, Bd. II, S. 325, Anm. 24 und für das BGB. *Planck* Bd. V, zu § 2247 Nr. 2, welcher jedoch für das preuß. Recht mit *Dernburg* übereinzustimmen scheint: siehe zu § 2238 Nr. 5. a.

hätte[69]). Unseres Erachtens wären daher sowohl nach allgemeinen Regeln wie auf Grund der Klausel des Art. 2 Abs. 2 Sachnormen der in Frage stehenden Art nicht bei Testamentserrichtungen von Inländern im Auslande anzuwenden[70]).

Diese Entscheidung ist übrigens nicht nur aus internationalen, sondern auch aus rein nationalen Rücksichten (Auslegung der heimatrechtlichen Sachnorm) gerechtfertigt. Ein Gesetzgeber kann es für wünschenswert bezw. für unschädlich halten, im Inlande gewisse Testamentsformen nur den Volljährigen zugänglich zu machen, indem er der Meinung ist, daß die von ihm daneben zur allgemeinen Verfügung gestellten Formen den Bedürfnissen der Minderjährigen Genüge leisten. Ob er zu dem gleichen Ergebnis kommen würde, wenn er die im Auslande offen stehenden Formen seiner Betrachtung unterzogen hätte, ist damit noch lange nicht gesagt. Es könnte sehr wohl sein, daß er in diesem Falle auch bei rein sachlicher (nicht privatinternationaler) Erwägung eine andere Verfügung treffen würde, weil er der Ansicht wäre, daß die den Minderjährigen auferlegte Einschränkung unter solchen Umständen zu weit gehe. Man braucht z. B. nur an die — allerdings bisher in keiner bekannten Gesetzgebung verwirklichte — Möglichkeit zu denken, daß etwa in einem Auslandsstaate **nur** die eigenhändige Testamentsform bestünde: auf diesen Fall würde doch wohl sicherlich der heimatliche Gesetzgeber sein Verbot nicht erstreckt haben. Für das österreichische Recht schlägt diese Erwägung ohnehin durch: der österreichische Minderjährige könnte, wenn die bekämpfte Anschauung richtig wäre, in der Regel anderswo überhaupt nicht testieren, da das österreichische Gesetzbuch für ihn ein mündliches gerichtliches Testament erfordert, eine

69) Vgl. hierzu ganz besonders die Ausführungen des RG., Bd. IX, S. 176 ff. sowie Bd. XV, S. 22 ff. Auch Pariser Kassationshof v. 25. Aug. 1847, abgedruckt J. XI, S. 407.

70) Selbstredend nur insofern, als ein nach *lex loci* gültiges Testament vorliegt. Dagegen würde z. B. ein in Portugal niedergeschriebenes eigenhändiges Testament eines spanischen Minderjährigen natürlich ungültig bleiben, da die Aufrechterhaltung des eigenhändigen Testamentes in diesem Falle nur auf Grund des spanischen Heimatrechtes möglich wäre.

Form, welche in der großen Mehrzahl der Staaten nicht existiert; die oben erwähnte Meinung des Oberlandesgerichts Tirol-Voralberg, daß die auswärtigen Gerichte aus Courtoisie sich dazu hergeben könnten, dem fremden Minderjährigen zuliebe, diese bei ihnen nicht bestehende Testamentsform zu erfüllen, ist offenbar ein schöner Traum.

5. Auslegungsschwierigkeiten werden sich ferner ergeben mit Bezug auf die gemeinschaftlichen Testamente.

Eine klare und unzweideutige die Voraussetzungen unserer Klausel erfüllende Vorschrift enthält hier das spanische GB., welches in Art. 669 die gemeinschaftlichen Testamente verbietet und in Art. 733 dieses Verbot ausdrücklich auch auf die von Spaniern im Auslande errichteten Testamente erstreckt. Hiernach wäre z. B. nach Konventionsrecht (nicht aber nach dem jetzigen Rechte: Art. 11 EG.) ein von spanischen Ehegatten in Deutschland errichtetes gemeinschaftliches Testament allgemein ungültig.

In den übrigen Staaten, in welchen gleichfalls das Verbot der gemeinschaftlichen Testamente besteht (C. C. Art. 968, Holländ. GB. Art. 977, Ital. GB. Art. 761, Span. GB. Art. 669, Portug. GB. Art. 1753, Russ. GB. Art. 1032, siehe auch Japan. GB. Art. 1075) ist dessen privatinternationale Tragweite bestritten. Vielfach wird auch hier wieder die Ansicht vertreten, daß wir es mit einer Frage der Testierfähigkeit oder mindestens einer solchen des materiellen Testamentsrechtes zu tun haben und daß daher die Regel *locus regit actum* zessiere[71]). Andere geben zu, daß hier von *„capacité“* nicht die Rede sein könne, vielmehr eine echte Formregel in Frage stehe, wollen aber aus Rücksichten des *„ordre public“* folgern, daß das Verbot auch auf die Staatsangehörigen im Auslande sich erstrecke. So besonders *Laurent* Bd. VI. S. 535 ff. Diese Gründe, welche ihren Schwerpunkt in der angeblich durch die korrespektiven

71) Vgl. vor allem die ausführlich begründete Entscheidung des Kassationshofes Florenz v. 12. Nov. 1897, *Monitore* 1898 1, 244 ff., ferner *Diena, sui limiti* etc., S. 23 und die daselbst Anm. 2 und 3 Cit.; *Despagnet, Précis* S. 279 ff.; dagegen *Vincent-Pénaud, V⁰ testament* Nr. 16 ff., *Weiß* a. a. O., S. 626, Anm. 2 und Cit.; *Rolin*, Bd. II, S. 410; *Bar* II, S. 329; *Zitelmann*, II, S. 154.

Testamente verursachten Rechtsverwirrung haben[72]), müßten konsequenterweise dazu führen, nicht die Staatsangehörigkeit des Testators, sondern das inländische Forum zur Anknüpfung zu nehmen und jedes gemeinschaftliche Testament, auch ein von Ausländern im Auslande errichtetes, als ungültig zu behandeln. In Wahrheit lassen sich derartige gesetzgeberische Motive (Garantie der Rechtssicherheit) so ziemlich jedem Gesetze unterlegen[73]) und sie sind völlig unbrauchbar zur Erschließung irgend welcher privatinternationalen Absichten des Gesetzgebers. Zu dem nämlichen Ergebnis wie *Laurent* kommt mit anderen Gründen *Buzzati (l'autorità* etc. S. 412 ff.). Er gibt gleichfalls zu, daß es sich bei dem Verbote der gemeinschaftlichen Testamente nur um eine Formvorschrift handeln könne, will aber deren Verbindlichkeit für Italiener, Franzosen etc. im Auslande daraus herleiten, daß das korrespektive Testament ein Institut von ganz anderer Art[74]) als das regelrechte, seinem Wesen nach widerrufliche Testament des italienischen und französischen Rechtes sei[75]).

Alle diese Auslegungen — deren Bedeutung jedenfalls für die Anwendung der Konventionsklausel außer Zweifel bleibt — sind nach unserer Meinung unhaltbar. Das Verbot der gemein-

---

72) „*Elle* [nämlich: *la prohibition*] *tend à prévenir les contestations et les procès, ainsi que la diversité de jurisprudence; cela suffit pour que les Francais ne puissent pas y déroger à l'étranger pas plus qu'en France; l'ordre public n'a pas de degrés de plus ou de moins; dès qu'il est blessé, le juge doit prononcer la nullité*". Vgl. dazu auch Motive z. BGB. Bd. V, S. 253 ff.

73) Vgl. besonders die in *Iherings* Jahrb., Bd. XXXIX, S. 64 ff. gegebenen Beispiele und Cit.

74) Vgl. zu diesem Argumente übrigens *Iherings* Jahrb., Bd. XL., S. 70 ff.

75) Dieser Auffassung widerspricht schon die Tatsache, daß es einerseits gemeinschaftliche Testamente gibt, ohne jede Unwiderruflichkeit und Korrespektivität (vgl. § 2270 BGB.), ja sogar mit ausdrücklicher Unzulässigkeit solchen Inhaltes; das norwegische Recht z. B. gestattet gemeinschaftliche Testamente, verbietet aber gegenseitige Erbeinsetzungen darin. Siehe *Lehr*, *Droit Civ. Scand.* Nr. 841. Andererseits greift das französisch-italienische Verbot der gemeinschaftlichen Testamente ausdrücklich auch dann ein, wenn nur dritte Personen zu Erben eingesetzt sind und in dem Testamente keinerlei Korrespektivität oder Unwiderruflichkeit enthalten ist.

schaftlichen Testamente ist ein Formgesetz und eine Erstreckung auf im Ausland testierende Staatsangehörige läßt sich niemals stillschweigend aus einem solchen Gesetze entnehmen.[76]) Dagegen ist selbstredend die Frage der Widerruflichkeit des gemeinschaftlichen Testamentes materieller Art und kann sich deshalb nicht nach der *lex loci* bestimmen; ebenso die Frage, ob bei Widerruf oder Nichtigkeit des einen Testamentes auch das andere (korrespektive) unwirksam wird. Man wird vielleicht sogar soweit gehen dürfen (es ist das lediglich eine Frage der inländischen Gesetzesauslegung), anzunehmen, daß ein Recht, welches alle gemeinschaftlichen Testamente (eben aus dem legislativen Gesichtspunkte der Korrespektivität)[77]) verbietet, gleichzeitig (ähnlich dem norwegischen Rechte) den materiellen Satz enthalte, jede gegenseitige Erbeinsetzung mit der ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung der Korrespektivität sei ungültig. Man wird aber Mangels ausdrücklicher Erklärung des Gesetzgebers niemals dazu kommen dürfen, die rein formale Verknüpfung zweier Testamente, wenn sie nach *lex loci* gestattet ist, für unzulässig zu erklären, weil das Heimatrecht diese äußerliche Verbindung ausgeschlossen hat.

c) Kritik der Klausel.[78])

Wir sind der Meinung, daß eine Einigung der Konferenzdelegierten auf die beschlossene Klausel schwerlich zustande gekommen wäre, wenn man sich die Tragweite derselben, wie

76) Übereinstimmend das J. Bd. IX, S. 360 referierte Urteil des RG. v. 1. März 1881, ferner *Seine* v. 23. Dez. 1881, J. Bd. IX, S. 322 und die weiter von *Daguin* ebenda S. 361 und von *Laurent* Bd. VI, S. 539 ff. Cit.

77) Das russische GB., Art. 1032 (übersetzt v. *Klibanski)* sagt ausdrücklich: „Da jedes Testament nach dem Ermessen des Testierenden bei seinen Lebzeiten der Aufhebung oder Änderung unterliegt, so können zwei Personen gemeinsam in einem und demselben Testamente ihren Willen nicht erklären.“

78) Gegen Art. 2, Abs. 2 vgl. auch: *Lainé,* J. XXII, S. 744 ff.; *Buzzati, intorno al projet,* S. 31 ff. und *Revue* Bd. XXIII. S. 47 ff.; *Meili* das int. PrR. u. die Staatenkonferenzen S. 97 ff., sowie internat. Civil- und Handelsr. Bd. II. S. 221; *Olivi,* Revue XXXII, S. 145 f.

sie aus den vorstehenden Erörterungen erhellt, vergegenwärtigt hätte. Staaten wie Österreich, Ungarn, Dänemark, Schweden und Norwegen hätten nach Lage ihrer gegenwärtigen Gesetzgebung sonst nicht dafür stimmen können; und diejenigen, welche, wie Deutschland und die Schweiz, die Klausel tatsächlich bekämpft haben, würden sicherlich ihrem Widerstand eine ganz andere Form und Festigkeit[79]) gegeben haben, wenn nicht von Anfang bis zu Ende der Verhandlungen die Vorstellung geherrscht hätte, es drehe sich lediglich um die Aufrechterhaltung der relativ unbedeutenden holländischen Spezialität. (Vgl. dazu ganz besonders die Zwiesprache *Meili-Asser* Actes 1900, S. 115.)

Die obligatorische Heranziehung des Heimatrechtes bei den Testamentsformen mag ausnahmsweise vom Standpunkte dieses Heimatrechtes selbst und für dessen Herrschaftsgebiet erwünscht und begründet sein, obschon sie immer ihre schweren Bedenken hat (vgl. *Meili* und selbst *Missir* Actes S. 115). Eine allgemein-internationale Geltung aber, wie sie unsere Klausel einführen will, kann und darf solchen heimatlichen Exklusivnormen niemals zuerkannt werden. Dagegen spricht schon die überaus große Schwierigkeit der Feststellung dieser Exklusivnormen, die in der Regel von dem dichtesten Kontroversengestrüpp umrankt sind und dadurch die Eruierung und Anwendung den Richtern dritter Staaten aufs Äußerste erschweren. Vor allem aber ist ein derartiges Verfahren im Widerspruch nicht nur mit der richtigen Grundauffassung dieser privatinternationalen Probleme, sondern auch mit den wohlberechtigten Ansprüchen der dritten Staaten. Es ist ja allerdings richtig, daß der Heimatstaat der Nächstinteressierte an dem ganzen Rechtsverhältnis ist; richtig, daß die Form in erster Reihe der *„lex causae“* folgt,[80]) wie auch durch Art. 11 EG. in besonders treffender Weise anerkannt wurde (vgl. RG. Bd. XLIII, S. 158); richtig, daß die Regel *„locus regit actum“* gewöhnlich in erster Reihe auf die präsumtive Zustimmung des Heimatstaates zurückgeführt

79) Die deutschen Delegierten haben sich schließlich bei der Abstimmung über die Klausel des Votums enthalten! Actes S. 115, 116.

80) Vgl. dazu *Zitelmann* II, 143 ff.

wird.[81]) Allein so ganz ohne eigenes Interesse, daß sie blind nur dem exklusiven Belieben des Heimatgesetzgebers folgen können, sind die anderen Staaten und ist insbesondere die *lex loci* doch nicht. Die eingesetzten Erben können in anderen Staaten beheimatet sein, der Nachlaß kann zum größten Teile anderswo liegen, der Erblasser selbst kann dort seinen Wohnsitz gehabt haben; und auch ganz abgesehen von derartigen greifbaren materiellen Anknüpfungen ist es für einen Staat nicht einerlei, ob die auf seinem Territorium regelrecht in den approbierten Formen und möglicherweise gar vor seinen Behörden unter staatlichem Schutze und staatlicher Garantie vorgenommenen Rechtsakte als gültig anerkannt werden oder nicht. Man wende nicht ein, daß diese Betrachtung dazu führen würde, die Herrschaft der *lex loci* auch auf den materiellen Inhalt der Akte zu erstrecken. Einmal ist eine solche Herrschaft der *lex loci* neben und entgegen dem Heimatrechte auch mit Beziehung auf die Substanz der Rechtsakte tatsächlich vielfach anerkannt (vgl. auch oben Bd. XII, S. 224 ff.). Sodann aber ist die Umstoßung eines Rechtsgeschäftes wegen äußerer, formeller Mängel ein viel schrofferer und härterer Eingriff, als eine Anfechtung wegen innerer, materieller Defekte. Letztere berührt in der Regel die *lex loci* nur wenig; jedermann weiß oder kann sich denken, daß mit dem korrekten Abschluß eines Geschäftes noch nicht immer dessen Unangreifbarkeit aus tieferen, nicht in die Augen springenden Gründen garantiert ist. Anders bei der äußeren Form. Auf sie bezieht sich der

---

81) Vgl. dazu vor allem die Erklärung *Missirs,* Actes 1900, S. 115, die u. E. das Beste enthält, was zur Rechtfertigung der fragl. Klausel gesagt werden kann: „*Il ne faut pas perdre de vue que la règle locus regit actum est une facilité que la loi de chaque Etat accorde à ses nationaux et que c'est là son fondement, même quand elle sera réciproquement reconnue par un accord international. Si un Etat trouve convenable de refuser sur un certain point à ses propres nationaux l'avantage de cette facilité, il est en droit de le faire et les autres Etats n'ont aucun droit de s'en plaindre. Ils doivent au contraire avoir égard aux dispositions de la législation interieure de chaque pays et leur trouver une place dans l'accord international, comme cela est fait dans le texte du projet.*“ Vgl. auch Actes 1894, S. 120.

Stempel des Gesetzes, unter dessen örtlichem Schutze das Geschäft vorgenommen wurde und es bedeutet eine Verletzung des Vertrauens, das man in die lokale Rechtsordnung gesetzt hat, und demzufolge eine Erschütterung jener staatlichen Autorität, wenn hinterher erklärt wird: dieses Testament, welches hier unter Beobachtung der örtlichen Formen errichtet worden ist, gilt nichts dem Auslande gegenüber, es ist nicht vorhanden; es ist überhaupt kein Testament. *(„plus que nul, n'existe pas aux yeux de la loi:" Laurent).* Man mag es vom innerstaatlichen Gesichtspunkte aus begreifen, wenn Frankreich das in Österreich mündlich vor drei Zeugen errichtete Testament eines Franzosen für ungültig erklärt, weil das französische Recht nur schriftliche Testamente kenne (vgl. *Lyon,* J. Bd. IV, S. 149 ff.); unmöglich aber kann man auch von dem österreichischen Gesetzgeber erwarten, daß er sich einer derartigen Kontrolle seiner gesetzlichen Testamentsformen wohlwollend füge; unmöglich von ihm verlangen, daß er ein auf seinem Territorium in den von ihm eingeführten Formen errichtetes Testament selbst für ungültig erkläre, weil der französische Gesetzgeber meint, diese Form sei doch zu unzuverlässig; unmöglich ihm gar zumuten, daß er ein vor seinen öffentlichen Beamten (Gericht, Notar) regelrecht aufgenommenes Testament als formungültig betrachte, weil ein anderer Staat (vgl. oben S. 281) behauptet, diese Form sei trotz der öffentlichen Sanktion ungenügend, ein so aufgenommenes Testament könne überhaupt nicht als Testament gelten.

Das Richtigste wäre hiernach gewesen, wenn man sich dazu verstanden hätte, der Fakultativregel *locus regit actum* für das ganze Konventionsgebiet uneingeschränkte Geltung zuzusprechen. Die in den Vertragsstaaten in Kraft befindlichen Testamentsformen sind nirgends derart,[82]) daß die anderen Staaten nötig hätten, ihre Angehörigen im Auslande mit besonderen

82) Vgl. aber z. B. das montenegrinische Recht, Ztschr. Bd. XII, S. 356; vielleicht doch auch Schweden, *Lehr, Droit civ. scand.* Nr. 816. — Allerdings wären zur vollen Klärung der Frage auch hier die rechtsvergleichenden Vorarbeiten erforderlich gewesen, wie man sie für das Eherecht als notwendig erkannt, für das Erbrecht aber trotz verschiedentlich geäußerter Wünsche und Vorsätze bisher nicht geleistet hat.

Kautelen und reprobierenden Klauseln dagegen zu schützen. Was man bei dem wichtigsten und ernstesten Akte der ganzen Zivilrechtsordnung, der Eheschließung, grundsätzlich anerkannt hat (Eherechtskonvention Art. 5, Abs. 1), das wäre bei der Testamentsform wohl auch möglich gewesen. Man hätte sich hier gewisse gelegentlich der Eherechtsverhandlungen geltend gemachte, sozusagen staatskollegiale Erwägungen vergegenwärtigen sollen: „*Nous connaissons les Etats avec lesquels nous nous proposons de contracter, a dit le Délégué d'Allemagne, nous sommes en bonne société. Nous pouvons nous obliger à faire respecter tous les empêchements admis par les lois de nos associés.*"

War es jedoch, ungeachtet der Vorbehaltsklausel des Art. 6, nicht allen Vertragsstaaten möglich, sich zu diesem liberalen Vorgehen zu entschließen, konnte insbesondere Holland sich nicht dazu verstehen, seinen Art. 992 im internationalen Interesse aufzugeben, so durfte darum die Konferenz doch niemals zu einem so generellen, allen Mißbräuchen und Unsicherheiten Tür und Tor öffnenden Satze, wie es unsere Klausel ist, ihre Zustimmung erteilen. Sie durfte Holland gegenüber nur den gleichen Weg gehen, welchen sie in dem völlig analogen Falle der Eherechtskonvention Rußland gegenüber eingeschlagen hat. Sie durfte vor allem niemals aus der nationalen Konzession eine alle anderen Vertragsstaaten bindende internationale Obligation machen. Der Satz hätte also (vgl. Art. 5, Abs. 2 der Eherechtskonvention) höchstens lauten können:

„*Il est toutefois entendu que les pays dont la législation exige une forme authentique pour les testaments, pourront ne pas reconnaître comme valables les testaments faits par leurs nationaux à l'étranger sans que cette prescription ait été observée.*"

Aber selbst wenn man — unmotivierter Weise — sich entschloß, noch weiter zu gehen und hier Holland zu gewähren, was man dort Rußland mit solcher Entschiedenheit versagt hat (vgl. oben Bd. XII S. 397 ff.), nämlich die internationale Wirkung eines nationalen Ausnahmesatzes, so war immer noch die generelle Fassung der Klausel durch den Inhalt der Kon-

ferenzverhandlungen in keiner Weise gerechtfertigt. Diese Verhandlungen haben sich wie gesagt lediglich um das (holländische) Verbot des holographen Testamentes gedreht und die ganze Klausel wäre voraussichtlich gefallen, wenn Holland seine Zustimmung erteilt hätte. (Vgl. Actes 1900, S. 115.) Man hätte also selbst bei Zugeständnis alles Geforderten immer nur zu einer Spezialregel gegen das eigenhändige Testament gelangen können, ähnlich der von Rußland bei der Eherechtskonvention (Documents S. 176) gegen die Zivilehe verlangten (aber von der Konferenz nicht bewilligten) Exklusivnorm, etwa in folgender Fassung:

„Il est toutefois entendu, qu' un testament holographe ne sera pas reconnu comme valable, si la loi nationale du disposant le défend.“

Es sei schließlich noch auf einige Mängel des Art. 2 Abs. 2 in der von der Konferenz beschlossenen Fassung hingewiesen:

1. Gänzlich verfehlt sind die Worte *„comme condition substantielle“*. Sie sind rein doktrinär und dazu noch der Ausdruck einer falschen Doktrin (vgl. oben S. 278 ff.). Sie stehen gewissermaßen als legislative Entschuldigung da, sie sollen erklären, warum der Forderung des Heimatrechtes Genüge geleistet wird: deshalb nämlich, weil es sich eben nicht um die Form, sondern um die Substanz handle.

Für die Anhänger jener Doktrin, welche bei der Redaktion des Artikels Pate gestanden hat, sind die angegriffenen Worte nichts als eine Tautologie; denn für sie wird jede Formalität eben dadurch, daß das Heimatrecht deren Erfüllung unbedingt auch im Auslande verlangt, zur *„condition substantielle“*. Uns dagegen, die wir (im Einklange übrigens mit der überwiegenden Meinung) jene Doktrin als widerspruchsvoll und sophistisch verwerfen, müßte eine korrekte Auslegung des vorliegenden Textes einfach zu dem Ergebnis führen, der Klausel selbst in denjenigen Fällen die praktische Anwendung zu versagen, für welche sie nachweisbar gerade geschmiedet worden ist: nach unserer Meinung statuiert ja auch Art. 992 des Holländ. GB.

keineswegs eine *„condition substantielle“* des Testamentes. sondern enthält lediglich eine privatinternationale Formregel.

2. Vom Standpunkte der Konventionsredaktoren hätte jedenfalls gesagt werden sollen, daß die Forderung der *„loi nationale“*, für welche die Ausnahme des Art. 2 Abs. 2 platzgreifen soll, eine ausdrückliche sein müsse[83]), und daß die Vertragsstaaten sich verpflichten, derartige Bestimmungen, wo sie existieren, einander mitzuteilen. Diese Gleichbehandlung der Näherrechtsklausel mit der Vorbehaltsklausel des Art. 6 war schon aus gesetzestechnischen Gründen und *a potiori* (vgl. unten zu Art. 6) geboten; es war zudem der einzige Weg, der allgemeinen Rechtsunsicherheit, welche die internationale Anwendung des Art. 2 Abs. 2 mit sich bringen müßte, einigermaßen zu begegnen.

3. Es ist nicht klar, was unter der *„loi nationale de cette personne“* gemeint ist, wenn ein Statutenwechsel stattgefunden hat. Das Nähere hierüber vgl. im folgenden Abschnitt.

3. Bestimmung des zuständigen Heimatrechtes bei Staatsangehörigkeitswechsel.

Welches Heimatrecht ist heranzuziehen, wenn zwischen der Testamentserrichtung und dem Tode die Staatsangehörigkeit des Testators gewechselt hat? Die Frage ist gesondert zu beantworten, a) für die Regel des Abs. 1 (fakultative Heranziehung des Heimatrechtes); b) für die Ausnahme des Abs. 2 (obligatorische Heranziehung).

ad a) Die ersten Konventionsentwürfe und noch der Vorentwurf zur dritten Konferenz brachten für unsere Frage keine die Testamentsform speziell betreffende Entscheidung. Die *„loi nationale du disposant“*, von welcher in Art. 2 (damals Art. 3) ohne nähere Zeitbestimmung gesprochen wurde, erhielt ihre nähere Erläuterung erst durch die allgemeine Definition des Art. 4 (vgl. oben S. 247). Hiernach war als Sinn der früheren

83) *Weiß* a. a. O. S. 635 ff., verlangt diese Ausdrücklichkeit der heimatrechtlichen Gesetzesbestimmung schon allgemein aus theoretischen Gründen. Das ist aber rein willkürlich.

Entwürfe anzunehmen, daß ein nach *lex loci* ungültiges Testament vermöge fakultativer Heranziehung des Heimatrechtes nur dann und immer dann aufrecht erhalten werden konnte, wenn es dem zur Zeit des Todes bestehenden Heimatrechte genügte. Diese Auffassung entspricht tatsächlich der *ratio iuris*. Das Heimatrecht wird ja nur als die „*lex causae*" (als allgemeines Erbstatut) herangezogen; es ist also konsequent, daß diese Heranziehung in der nämlichen Art und in dem nämlichen Umfange erfolge, in welchem es für das materielle Testamentsrecht (die „*causa*") geschieht. So auch *Bar* Bd. II S. 324. Vgl. ferner allgemein: *Zitelmann* II. S. 172 ff.

Von dieser an und für sich konsequenten Regelung ist jedoch die dritte Konferenz ausdrücklich abgewichen. Man hat in Abs. 1 des Art. 2 die allgemeinen Worte „*la loi nationale du disposant*" ersetzt durch die präziseren: „*la loi du pays auquel appartenait le disposant au moment où il disposait*". Den Anstoß zu dieser Änderung scheinen die Vorschläge Deutschlands gegeben zu haben. Diese Vorschläge gingen, wie wir oben gesehen haben, dahin, daß grundsätzlich sowohl für die Testierfähigkeit, als auch für die Form der Testamente nicht das Heimatrecht zur Zeit des Todes, sondern „das Gesetz des Landes, dem der Verfügende zur Zeit der Errichtung angehört" herangezogen werden sollte. Die Vorschläge haben für die Testierfähigkeit keinen Beifall gefunden; für die Testamentsform dagegen sind sie ohne weiteres adoptiert worden; sonderbarerweise ohne daß über die Gründe dieser auffallenden von der holländischen Kommission (Documents S. 71 und 73) noch ausdrücklich bekämpften Änderung sich in den Akten der Konferenz irgendeine Andeutung findet. Kommissionsbericht und Verhandlungsprotokolle erwähnen sie überhaupt nicht (vgl. Actes S. 114 ff., 140, 155).

Wir halten, ungeachtet ihrer theoretischen Bedenklichkeit, die Neuerung für zweckmäßig und empfehlenswert. Es ist eine unpraktische und unvernünftige Härte, wenn ein nach dem Heimatrecht des Testierenden zur Zeit der Errichtung formgültiges Testament durch einen späteren Staatsangehörigkeits-

wechsel seine Gültigkeit verliert[84]). Es bedeutet auch keineswegs einen unmotivierten Eingriff in die Rechte des neuen Heimatstaates, wenn man demselben zumutet, ein Testament gelten zu lassen, das der Form des früheren Heimatrechtes entspricht. Er läßt ja das Testament auch gelten, wenn es der fremden *lex loci* genügt und er kann daher ebensogut den Gültigkeitsstempel des damaligen Heimatrechtes — welches dem Testator mindestens so nahe stand wie die *lex loci* — akzeptieren.

Man wird jedoch fragen dürfen, ob es nicht richtig gewesen wäre, doch die fakultative Heranziehung des zur Zeit des Todes bestehenden Heimatrechtes daneben zuzulassen.[85]) Dafür spricht der (mehrfach hervorgehobene) leitende Gedanke, den letzten Willen des Erblassers nach Möglichkeit aufrecht zu erhalten. Läßt man zu diesem Zwecke sowohl die lokalen, als auch die heimatrechtlichen Testamentsformen gelten, so ist, wie oben dargelegt, in allererster Reihe die Heranziehung desjenigen Heimatrechtes begündet, welches die *lex causae* bildet, also des zur Zeit des Todes bestehenden. Es ist zweckmäßig und praktisch gerechtfertigt, dieses letzte Heimatrecht gegenüber dem zur Zeit der Errichtung bestehenden zurücktreten zu lassen, wenn andernfalls das Testament ungültig werden würde; es wäre aber unberechtigt, jene zunächst berufene *lex causae* auch dann auszuschließen, wenn nach ihr selbst das Testament gültig ist. Man darf sich nicht an der scheinbaren Rückwirkung stoßen, welche in der Anwendung des später erworbenen Heimat-

84) Vgl. die ausdrückliche Bestimmung der *Foreign Wills Act*, 24 und 25 Vict. C. 114 Sect. 3: *No will or other testamentary instrument shall be held to be revoked or to have become invalid, nor shall the construction thereof be altered, by reason of any subsequent change of domicil of the person making the same*".

85) Wie es für das englische Recht neben der *Foreign Wills Act* grundsätzlich anerkannt wird: vgl. *Westlake* § 85. Ebenso (und noch weitergehend) ausdrücklich Art. 24 des schweizerischen Gesetzes v. 25. Juni 1891: „Letztwillige Verfügungen . . . . sind hinsichtlich ihrer Form gültig, wenn sie dem Rechte des Errichtungsortes oder demjenigen des Wohnsitzkantons zur Zeit der Errichtung des Aktes oder zur Zeit des Ablebens des Erblassers oder demjenigen des Heimatkantones des Erblassers entsprechen".

rechtes auf das früher errichtete Testament enthalten ist. Eine solche Rückwirkung entspricht an und für sich der Natur des Erbstatutes; das Testament wird eben grundsätzlich auf die Zeit des Todes bezogen, es ist „juristisch als zur Zeit des Todes errichtet anzusehen". Wenn anerkanntermaßen zufolge dieses Grundsatzes eine zur Zeit der Errichtung materiell erlaubte Verfügung infolge des nachträglichen Statutenwechsels ihre Gültigkeit verlieren kann, so braucht man sich umgekehrt erst recht nicht zu bedenken, ein mit einem Formmangel des früheren Heimatrechtes behaftetes Testament nachträglich durch Anwendung des neuen Heimatrechtes konvaleszieren zu lassen.

Wir würden also auch hier die Kumulation beider Heimatrechte befürworten, aber nicht „*contra negotium*", sondern eben — entsprechend der fakultativen Bedeutung des Art. 2, Abs. 1 — „*pro negotio*": das Testament wäre als formgültig anzuerkennen, wenn es entweder der *lex loci*, oder dem Heimatrechte zur Zeit der Errichtung, oder endlich dem Heimatrechte zur Zeit des Todes genügt.[86])

ad. b) Was die prohibitive Klausel des Abs. 2 betrifft, so hat hier die dritte Konferenz, nicht wie in Abs. 1, eine nähere Bestimmung des Heimatrechtes eingefügt. Die unbefangene Textauslegung würde gleichwohl dazu führen, daß unter der „*loi nationale de cette personne*" in Art. 2 Abs. 2 das nämliche zu verstehen sei, wie unter der „*loi du pays auquel appartenait le disposant*" in Abs. 1, also das Heimatrecht zur Zeit der Errichtung. Dagegen spricht aber die Entstehungsgeschichte des Entwurfs ebenso wie die legislative Absicht, welche dem Abs. 2 zugrunde liegt. Nach der Entstehungsgeschichte des Entwurfs ist, wie oben gezeigt, klar, daß die zweite Konferenz unter dem Heimatrechte des Testators in Art. 2 ebenso wie in Art. 1 grundsätzlich nur dasjenige zur Zeit des Todes verstehen konnte. Hätte

---

86) Übereinstimmend die Vorschläge *Niemeyer's*, Kodifikation S. 265 ff., sowie der Entwurf *Dudley — Field's*, S. 406 ff., § 591: „*A will of movables is valid everywhere in respect to form and execution, if it be valid in respect thereto by the law of the place where it was executed, or by the law of the place which was the testator's domicil either at the time of its execution or at the time of his death.*"

die dritte Konferenz etwas anderes sagen wollen, so hätte sie in Abs. 2 ebenso wie in Abs. 1 eine nähere Bestimmung des Heimatrechtes einfügen müssen (etwa „*cette loi nationale*“ anstatt „*la loi nationale de cette personne*“). Nach der legislativen Absicht unserer Klausel aber sollte das hier heranzuziehende Heimatrecht das nämliche sein, wie das bei der Testierfähigkeit geltende: das Verbot bestimmter Testamentsformen würde darnach Platz greifen, wenn es entweder in dem Heimatrechte zur Zeit der Errichtung oder aber in dem Heimatrechte zur Zeit des Todes enthalten ist.

Es wird nötig sein, wenn die Klausel des Abs. 2 in irgend einer Form erhalten bleibt, diese Auslegungszweifel zu klären. Wir würden dabei „*de conventione ferenda*“ entschieden aus Billigkeitsgründen der milderen — bisher wohl nicht beabsichtigten — Auslegung den Vorzug geben, welche die Ungültigkeit des Testamentes jedenfalls nur dann annimmt, wenn es dem zur Zeit der Errichtung bestehenden Heimatrechte widerspricht. Die strengere Auslegung hat zur Folge, daß durch den Staatsangehörigkeitswechsel ein Testament international nichtig werden kann, welches zur Zeit der Errichtung sowohl nach der *lex loci*, als auch nach dem Heimatrechte des Testators formgerecht war (z. B. das in Belgien errichtete eigenhändige Testament eines Deutschen, der später die holländische Staatsangehörigkeit erwirbt) — eine ganz besonders bedenkliche Anwendungsform der ohnehin genügend bedenklichen Klausel.

4. Das diplomatische Testament.

In dem Schlußabsatz des Art. 2 werden ausdrücklich die Testamente der Ausländer als formgültig anerkannt, wenn sie entsprechend ihrem Heimatrechte aufgenommen worden sind von den diplomatischen oder konsularen Agenten „*autorisés par l'Etat dont ces étrangers étaient les ressortissants*“.[87])

Der Satz hat im wesentlichen unbeanstandet alle Entwürfe durchlaufen. Tatsächlich ergibt sich seine Richtigkeit schon

87) Dieser letzte Zusatz ist eine Neuerung des „*projet transactionnel*“. Vgl. dazu schon die Anträge *Thöry's*, Actes 1900, S. 140, 142 und 222 ff.

aus Abs. 1.[88]) Die diplomatische Testamentsform ist ja, wenn durch das Heimatgesetz zugelassen, nichts anderes als eine der Testamentsformen jenes Rechtes[89]), wenn auch eine Ausnahmeform, eingeführt für die im Auslande sich aufhaltenden Staatsangehörigen. Es sind aus diesem Grunde bei den Verhandlungen sogar Zweifel aufgetaucht, ob nicht aus unserem Abs. 3 ein *argumentum e contrario* zu Ungunsten anderer außerordentlicher Testamentsformen (wie des *testamentum pestis tempore conditum,* des Seetestaments usw.) abgeleitet werden könne und ob es nicht deshalb nötig sei, die Gültigkeit dieser anderen außerordentlichen Testamente des Heimatrechtes neben Art. 3 ausdrücklich anzuerkennen. (Siehe *Pierantoni* Actes 1900 S. 116.) Derartige Zweifel wären natürlich nicht berechtigt. Die besondere Erwähnung des diplomatischen Testamentes in der Konvention erklärt sich ohne weiteres aus der Eigenart dieser Testamentsform, welche unmittelbar auf internationale Beziehungen gegründet ist; erklärt sich ferner daraus, daß gerade über die internationale Anerkennung dieser Testamentsform, soweit sie nicht durch Staatsverträge geregelt ist, durchaus keine Klarheit herrscht.

I. Die Voraussetzungen der internationalen Formgültigkeit des diplomatischen Testamentes sind nach dem Entwurf: 1. daß der diplomatische oder konsulare Agent nach dem Rechte des Absendestaates zur Testamentsaufnahme autorisiert ist, 2. daß der Testator Angehöriger des vertretenen Staates ist.

Der Agent muß von dem Absendestaat zur Testamentsaufnahme autorisiert sein. Es ist nicht beabsichtigt, diese Autorisation durch eine überstaatliche Norm zu ersetzen oder zu präsumieren, oder die Vertragsstaaten zur Erteilung dieser Autorisation zu verpflichten. Die letztere Auffassung war nach dem Texte der früheren Entwürfe, auch demjenigen von 1900, nicht ausgeschlossen. Sie war aber niemals beabsichtigt. Durch die jetzt vorgeschlagene Fassung ist jeder derartigen Mißdeutung vorgebeugt.

---

88) Der schwedische Delegierte hat ausdrücklich aus diesem Grunde die Streichung des Abs. 3 als überflüssig beantragt. Actes 1900, S, 115.

89) Vgl. auch *Zitelmann* II, S. 153.

Die Frage, ob und in welcher Weise die auswärtigen Agenten zur Aufnahme von Testamenten befugt sind, ist hiernach aus dem Rechte des Absendestaates zu beantworten. Die Antwort ist nach den bestehenden Gesetzen nicht immer zweifellos[90]). Allein die Konvention greift positiv nicht ein.

Will sie negativ eingreifen? Enthält sie m. a. W. eine überstaatliche Beschränkung, welche bei der einzelstaatlichen Autorisation zu beachten ist?

Die Frage ist u. E. zu bejahen (anders bei der Eherechtskonvention, siehe oben Bd. XII, S. 413 ff.). Nur als heimatrechtliche Testamentsform soll ja das diplomatische Testament anerkannt werden. Nur dem Heimatrechte wird — in Abs. 3 ebenso wie in Abs. 1 — die Befugnis zugesprochen, neben der *lex loci* über die formale Gültigkeit eines Testamentes Regeln aufzustellen. Gehört der Testator nicht dem von dem diplomatischen Agenten vertretenen Staate an, so fehlt es nach dem Texte und Geiste des ganzen Artikels an jedem zureichenden Grunde für die Aufrechterhaltung des Testamentes. Das der *lex loci* nicht entsprechende Testament wäre in solchem Falle für das ganze Konventionsgebiet als ungültig zu betrachten, und kein Vertragsstaat würde befugt sein, durch eine darüber hinausgehende Kompetenz seiner diplomatischen Vertreter diesen Grundsatz zu verletzen. Tatsächlich halten übrigens, soweit ersichtlich, die Vertragsstaaten alle diese Schranke ein.

Der Testator muß dem vertretenen Staate zur Zeit der Testamentserrichtung angehören. Dies ergibt sich hier mit zwingender Notwendigkeit schon aus dem Inhalt der einzelstaatlichen Autorisationen, auf welchen ja die internationale Anerkennung des diplomatischen Testamentes fußt. Es war

90) Vgl. insbesondere die Kontroversen des franz. Rechtes über das Verhältnis der Ordonanz von 1681 zu den Vorschriften des Code. Siehe *Vincent-Pénaud* V⁰ *testaments* Nr. 66 ff. und Cit.; *Weiß* Bd. IV, S. 627 ff. — Für Belgien das Cons. G. v. 31. Dez. 1851, Art. 11, verbunden mit dem (für Frankreich modifizierten) Art. 994 C. C.: *Rolin* Bd. II, S. 412 ff. — Zu § 16, Abs. 1 des deutschen Cons. G. vgl. *Niemeyer*, Int. PrR. S. 206 ff. — Klar sind das Span. GB. Art. 734 bis 736; Portug. GB. Art. 1962; Rumän. Cons. Regl. Art. 90 und Ges. Regl. Art. 17, Actes 1893 II, S. 96.

jedoch in den bisherigen Fassungen des Entwurfs nicht ausdrücklich gesagt und konnte allenfalls mißverstanden werden. Vgl. dazu auch die Äußerung des schwedischen Delegierten Actes 1900, S. 115. Das *„projet transactionnel“* schafft auch in diesem Punkte volle Klarheit: *„autorisés par l'Etat dont ces étrangers étaient les ressortissants“*.[91])

Eine laxere Auffassung würde hier (im Gegensatz zu Abs. 1) weder theoretisch noch praktisch gerechtfertigt sein. Ein von dem Agenten einer fremden Nation aufgenommenes Testament ist und bleibt ein inkompetent aufgenommenes auch dann, wenn der Testator hinterher Angehöriger des vertretenen Staates wird; es entspricht niemals dem eigenen Rechte dieses neuen Heimatstaates und von einer Konvaleszenz kann daher keine Rede sein.

II. Wenn die beiden besprochenen Kompetenzvoraussetzungen erfüllt sind, so muß nach Abs. 3 das formgerecht aufgenommene diplomatische Testament international anerkannt werden. In diesem „Muß“ liegt ein bedeutsamer internationaler Fortschritt. Die Konvention bringt hier mehr als sie selbst (nach der Erklärung der Redaktoren) zu geben vermeint.[92]) Sie erweitert einen Grundsatz, der bisher nur nach ausdrücklichen Spezialverträgen [93]) galt, zum internationalen Recht. Sie enthält dabei

---

91) Um so dringender ist es aber notwendig, daß die gleiche Klarstellung auch für Abs. 2 erfolge! (vgl. oben S. 295).

92) *„M. de Martens, Président de la Commission des successions fait ressortir que la Commission a compris sa tâche d'une double manière; en premier lieu, elle a proposé les règles nouvelles dont l'indroduction dans le domaine du droit positif lui a paru nécessaire; et puis, elle a tâché de codifier ce qui est de droit actuel en vigueur en cette matière. C'est a cette dernière catégorie de propositions que se rattache l'alinéa 3 de l'article 2, pour lequel les conventions consulaires ont fourni le matériel.“*

93) Vgl. die Konsular-Verträge Deutschlands mit Italien, Spanien, Rußland, Griechenland, Serbien, Nordamerika, Hawai, Transvaal und Japan (siehe *Niemeyer*, Int. PrR. S. 205 ff.); Frankreichs mit Österreich, Italien, Spanien, Portugal, Rußland, Griechenland, Brasilien, Salvador und Venezuela (siehe *Weiß* Bd. IV, S. 630 ff. und *Vincent-Pénaud V° testaments* Nr. 65); Belgiens mit Spanien, Portugal, Rumänien, Serbien, Nordamerika (Actes 1893 II, S. 40); Rußlands mit Italien und Spanien (ebenda S. 103); Österreichs mit Serbien, und Italiens mit Rumänien (ebenda S. 20, 23, 98 ff.).

die nichts weniger als selbstverständliche Anerkennung, daß ein unter den gegebenen Kompetenzbedingungen aufgenommenes diplomatisches Testament internationale Gültigkeit (auch für den Empfangsstaat und für dritte Staaten) hat, ohne daß der Empfangsstaat seine ausdrückliche oder stillschweigende Zustimmung erklärt hat. Nach dem gegenwärtigen internationalen Rechtszustand ist dies keineswegs anerkannt. Man nimmt vielmehr an, daß die Geltung des diplomatischen Testamentes für dritte Staaten von der Zustimmung des Empfangsstaates abhängig sei (ähnlich wie im Eherecht, vgl. oben Bd. XII, S. 416 ff.), eine Zustimmung, welche durchaus nicht ohne weiteres präsumiert wird und über deren Vorhandensein oder Nichtvorhandensein bei dem Mangel ausdrücklicher Gesetzesregeln auch hier allerlei Unklarheiten herrschen.[94]) Der Standpunkt des Entwurfs ist im Interesse der internationalen

---

94) Vgl. besonders *v. König*, Handbuch S. 217 und 219: „Die von ihm [nämlich dem Berufskonsul gemäß § 16 des Cons. G.] aufgenommenen letztwilligen Verfügungen sind vom Standpunkte des deutschen Rechtes gültig und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sie auch nach dem in dem Amtsbezirke des Konsuls geltenden ausländischen Rechte als gültig anzuerkennen sind. Da sich indessen das Vermögen des Testators häufig wenigstens z. T. nicht in Deutschland, sondern im Auslande befinden wird, ... so empfiehlt es sich, die Beteiligten auf etwaige Zweifel aufmerksam zu machen, welche über die Gültigkeit eines konsularischen Testamentes nach der Gesetzgebung des betreffenden konsularischen Amtsbezirkes etwa bestehen und ihnen anheim zu stellen, das Testament in der von den Landesgesetzen des Amtsbezirkes vorgeschriebenen Form zu errichten. ....“ Vgl. ganz damit übereinstimmend *Rolin* Bd. II, S. 412 ff. und speziell den dort (S. 413) zitierten Erlaß des belgischen Ministeriums des Auswärtigen v. 8. April 1857: „*Mais le ministre, tout en faisant connaître aux consuls qu'ils ne peuvent refuser leur ministère au Belge qui se trouve dans les conditions voulues, lorsqu'ils en sont requis, leur permet et leur conseille implicitement de lui signaler les dangers auxquels il s'expose, et de l'engager à tester de préférence dans la forme olographe ou selon les formalités en usage dans le pays. La raison en est simple, c'est que rien ne garantit la pleine validité du testament consulaire en la forme aux yeux de ce pays, ni aux yeux des autres nations. Tout dépend alors de la législation de ces pays et des traités.*“ Vgl. ähnlich auch *Vincent-Pénaud* *V⁰ testaments* Nr. 64.

Rechtssicherheit freudig zu begrüßen und es stehen ihm u. E. nationale Bedenken nirgends entgegen. Auf ein territoriales Einspruchsrecht der *lex loci,* wie es für die diplomatische Ehe anerkannt werden mußte — *„si cet Etat ne s'y oppose pas"* —, kann bei dem Testamente füglich verzichtet werden. Akute Interessen der lokalen Rechtsordnung, wie sie dort durch den Kampf zwischen Zivilehe und religiöser Ehe bedingt sind, liegen hier nicht vor. Wir gestatten den fremden Agenten (wenigstens in Deutschland) nicht die Verrichtung standesamtlicher Funktionen, aus Gründen, die aufs engste mit der Entwicklung unseres Eheschließungsrechtes zusammenhängen: wir empfinden es aber nicht als eine Verletzung der territorialen Souveränität, wenn sie innerhalb der personalen Kompetenz Testamente aufnehmen. Bedenken könnte man allenfalls haben, wenn es sich hier um einen Rechtsakt handelte, für den allgemein die öffentliche (notarielle oder gerichtliche) Form vorgeschrieben wäre; man könnte dann an der implicite anerkannten Funktion des auswärtigen Agenten als öffentlicher Urkundsperson Anstand nehmen. Da aber für das Testament nach dem Rechte fast aller Vertragsstaaten auch die private Form zugelassen ist und auch ein nur der heimatrechtlichen Privatform genügendes Testament als international gültig anerkannt wird: so erschiene es durchaus unmotiviert, wenn der *lex loci* dem diplomatischen Testament gegenüber ein besonderes Einspruchsrecht gegeben würde, welches man dem einfachen Privattestament gegenüber nicht vorbehalten hat.

IV. Rechtserwerbsformen bei Nachlaßgrundstücken.

Gegenstand des Art. 5 bildeten anfangs ausschließlich — und bilden auch jetzt in erster Reihe — die für den Rechtserwerb an Immobilien erforderlichen Publizitätsformen. Die Bestimmung lautete in ihrer ursprünglichen Fassung (Art. 8 des Entw. von 1894):

„Les immeubles héréditaires et ceux légués ou donnés sont soumis à la loi du pays de leur situation, en ce qui concerne les formalités et les conditions de publicité que cette loi exige pour le transfert, la constitution ou la consolidation des droits réels, vis-à-vis des tiers."

Das ist eine sachenrechtliche (nicht erbrechtliche) Kollisionsnorm, rücksichtlich deren in der Doktrin des internationalen Privatrechts seltene Einmütigkeit herrscht.[95]) Das Institut des Grundbuchs und alle damit zusammenhängenden oder analogen im Interesse des öffentlichen Glaubens bestehenden Einrichtungen[96]) ergreifen alle auf dem Territorium eines Staates gelegenen Grundstücke. Die Regel *locus regit actum* zessiert hier in jedem Sinne; weder die Beobachtung der Förmlichkeiten der *lex causae,* noch derjenigen des (auswärtigen) Errichtungsortes kann genügen: die Publizitätsformen der *lex situs* sind obligatorisch. Der Satz wird nicht nur innerstaatlich (konkav), sondern auch außerstaatlich (konvex) anerkannt: auch der französische (italienische, spanische, portugiesische) Richter betrachtet z. B. die Übertragung des Eigentumes an einem deutschen Grundstück in jeder Hinsicht nur dann als gültig, wenn die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch gemäß § 873 BGB. erfolgt ist (vgl. ausdrücklich *Diena* a. a. O. S. 149).[97])

Insoweit enthält also unser Artikel wie gesagt nur eine allgemein anerkannte nicht einmal dem Erbrecht zugehörige Kollisionsnorm. Nur zur Bestätigung einer solchen Selbstverständlichkeit ist auch in der Tat ursprünglich die Bestimmung gegeben worden: „*Il n'a pas paru inutile de dire* . . . .“ (vgl. Kommissionsbericht v. 1894 S. 126 unter 3). Die französische Kommission beantragte zur dritten Konferenz aus eben

---

95) Vgl. u. a. *Bar,* Bd. I, S. 615 ff.; *Niemeyer,* Codific. S. 100; *Regelsberger,* Pandekten Bd. I, S. 170; *Zitelmann* Bd. II, S. 151 u. 336; *Cosack,* Lehrbuch d. bürgerl. R., Bd. II, Zus. I zu § 171 ff. (S. 55); *Brocher, Nouveau traité* S. 235 ff., Cours Bd. II, S. 28; *Laurent* Bd. II, S. 455 ff., Bd. VII, S. 88 ff., 356 ff., 495 ff.; *Fiore, Dir. int. pr.* Nr. 217, Nr. 224 ff., Nr. 840; *Esperson, Princ. di naz.* S. 119 ff.; *Catellani, Dir. int. pr.* Bd. III, S. 492 ff.; *Buzzati, L'autorità* etc. S. 140; *Diena, Dir. reali* S. 90 ff.; S. 146 ff.

96) Vgl. §§ 873 ff., 891 ff. BGB.; Österr. GB. § 431 ff.; Franz. Gesetz v. 27. März 1855; Belg. Ges. v. 16. Dez. 1851; Ital. GB., Art. 1932 ff.; Span. GB., Art. 605 ff.; Portug. GB., Art. 949 ff.; Russ. GB., Art. 713 ff.; *Lehr, Droit civ. scand.* S. 47 ff., Nr. 86 ff.

97) Speziell für das Erbrecht scheint allerdings die öffentliche Eintragung nur in Rußland (vgl. Art. 1296 GB.) und in Schweden (? *Diena* a. a. O. S. 146) Voraussetzung der Anerkennung des Rechtsüberganges zu bilden.

diesem Grunde die Streichung des ganzen Satzes: *„La disposition de l'art. 8 nous semble aller de soi. Les formalités dont il s'agit sont nécessairement réglées par la loi de la situation.“*

Eine wesentlich veränderte Bedeutung hat jedoch die Bestimmung durch eine unscheinbare, wie selbstverständlich eingeführte Modifikation auf der dritten Konferenz erfahren: durch den auf Antrag *Lainé's* und des Präsidenten *Asser* beigefügten Schlußpassus:[98]) *„ainsi que pour la possession [vis-à-vis des tiers“]*. Nach ausdrücklicher Feststellung des Präsidenten und des Berichterstatters (s. auch Actes S. 113) soll dieser Zusatz klar stellen, daß der Artikel auch die Frage der *„saisine“* umfasse.[99]) Damit gewinnt die ganze Bestimmung auf einmal ein anderes Ansehen. Sie regelt nunmehr neben der unzweifelhaften sachenrechtlichen gleichzeitig eine sehr zweifelhafte erbrechtliche Frage und sie regelt dieselbe in einer keineswegs einwandfreien Weise. Die Lösung entspricht allerdings einer in der romanischen Jurisprudenz viel vertretenen Meinung, welche die *„saisine“* als dem „Territorialgesetz“ angehörig betrachtet. (Vgl. *Brocher* Cours Bd. I. S. 433 ff.; *Vincent-Pénaud* V° succession No. 79 ff.) Allein diese Meinung findet auch seitens der maßgebendsten Anhänger der romanischen Theorie immer entschiedeneren Widerspruch. *Laurent* (Bd. VI. S. 583 ff., 596 ff.) gibt sie nur vom Standpunkte der *„tradition“* als berechtigt zu, lehnt sie aber im Übrigen ab. *Weiß* (Bd. IV. S. 570 ff.) verwirft sie als *„de tout point erronée“* und verlangt unbedingt die Anwendung des Erbstatuts. Ebenso auch die Journal Bd. II. S. 46 ff. mitgeteilte Entscheidung des Kassationshofs Florenz und die Bemerkung *Dubois'* dazu S. 47 No. 2 u. 3. *Rolin* endlich (Bd. II. S. 293 ff.) unterscheidet: Für diejenigen Länder, in denen das Prinzip der *„saisine“* überhaupt unbe-

98) Actes S. 125. Das gleichzeitig auf Antrag *Oliver y Esteller's* beschlossene Amendement *„et l'extinction [des droits réels“]* ist bedeutungslos.

99) Der Berichterstatter schlug deshalb die Fassung vor: *„La mise en possession“* — was, wenn man schon etwas derartiges sagen will, den Vorzug der Unzweideutigkeit hätte.

kannt ist, soll die *lex rei sitae* gelten, dort aber, wo die *saisine* der Erben grundsätzlich zugelassen ist — und das ist in weitaus den meisten Vertragsstaaten der Fall[100]) — soll die Frage, welchen Erben sie zusteht und welchen nicht, sich ausschließlich nach dem Erbstatut entscheiden. Vgl. auch noch *Gebhard's* Motive zu § 29 unter IV. Ziff. 8.

Unseres Erachtens ist diese Ablehnung der von dem Entwurfe adoptierten Meinung wohlbegründet. In Frage kommt hier in erster Reihe die Anwendung der Vorschriften des französischen Zivilrechts und der darauf basierenden Gesetze[101]) (speziell Art. 724, 756 ff., 767 ff., 1006, 1011, 1014 c. c.), wonach die ordentlichen gesetzlichen Erben und die Universalvermächtnisnehmer, denen keine Noterben gegenüberstehen, *ipso iure* Erben sind, während die außerordentlichen Erben (Ehefrau, uneheliche Kinder und der Staat), sowie die übrigen Vermächtnisnehmer die Einweisung in den Besitz (*„envoi en possession“*) nachzusuchen haben. Diese Vorschriften sind offenbar so eng mit der ganzen Organisation des französischen Erbrechtes verwachsen, daß ihre Anwendung und Durchführung bei Erbschaften, die einem anderen Rechte angehören, theoretisch und praktisch ein Unding ist. Es hat keinen Sinn, z. B. die Ehefrau und die unehelichen Kinder eines Deutschen auf Grund des deutschen Rechtes (gemäß Art. 1 der Konvention) als ordentliche Erben anzuerkennen, ihren Erbschaftsbesitz aber, wenn es sich um in Frankreich gelegene Erbgüter handelt, erst noch von einer *„envoi en possession“* abhängen zu lassen, während ihre etwaigen Miterben, deren Erbrecht sich doch sonst in keiner Hinsicht von dem ihrigen unterscheidet, *ipso iure* als Besitzer gelten. Völlig widerspruchsvoll wird der Standpunkt des Entwurfs durch die Beschränkung der Regel auf Immobilien. Wenn die *„saisine“* als „territorial“ von dem allgemeinen Erbstatut ausgenommen wird, so muß sie das im Lande befindliche Mobiliar-

100) Vgl. BGB. § 1942; *Code civil* Art. 724; Holländ. GB., Art. 880; Ital. GB., Art. 925; Span. GB., Art. 661; Portug. GB., Art. 2011; Züricher GB., § 928; Rumän. GB., Art. 653; *Lehr, Dr. civ. scand.* Nr. 760 ff.

101) Zum rumänischen Recht insbesondere vgl. *Flaischlen,* Ztschr. Bd. VIII, S. 395 ff.

vermögen ebensogut umfassen, wie die Grundstücke. Das ist z. B. für die englische *grant of probate or administration* anerkannt.[102]).

Auf der anderen Seite wird zuzugeben sein (vgl. *Rolin*), daß, wenn nach dem Rechte eines Staates grundsätzlich und unterschiedslos die Besitzergreifung der Erben von einer gerichtlichen Einantwortung abhängig gemacht ist (Österr. GB. § 797 ff., Russ. GB. Art. 1296 ff.), eine derartige Vorschrift in der Tat alle im Lande eröffneten Erbschaften (vielleicht auch alles im Lande gelegene Vermögen) ergreifen will. Es handelt sich in solchem Falle eben um Verfahrensvorschriften, um ein nachlaßgerichtliches Eingreifen des Staates, um Rechtsregeln, welche mit dem materiellen Erbrecht an sich überhaupt nichts zu tun haben. Will man ausdrücklich der *lex rei sitae* die Befugnis zur Erlassung solcher Vorschriften wahren, — eine Unterscheidung zwischen Mobilien und Immobilien wäre auch dabei nicht zu rechtfertigen — so dürfte das nicht zu beanstanden sein. Es hätte aber in ganz anderer Form und in ganz anderem Zusammenhange — etwa in Verbindung mit Art. 8 des Entwurfs, oder mit der in Aussicht genommenen Regelung des Nachlaßgerichtsstandes[103]) — zu geschehen und es dürfte jedenfalls gerade die französischrechtliche *„saisine“*, welche jetzt Gegenstand der Bestimmung bildet, nicht davon betroffen werden.

---

102) Vergl. *Westlake* § 63: *„Whatever the domicile or political nationality of the deceased, his personal property situate in England cannot be lawfully possessed, or if recoverable in England cannot be sued for, without an English grant of probate or administration.“*

103) Vgl. dazu schon den Kommissionsbericht von 1894, S. 128, Nr. 12, und die Debatte S. 124; sodann die Schlußbemerkung im *projet de programme* von 1897, Documents 1900, S. 105; die Vorschläge Österreichs, Actes 1900, S. 49 a. E.; die Bemerkungen (VIII) der schweizerischen Delegation, Actes S. 59, und *Meili*, Actes S. 89; Kommissionsbericht 1900, S. 122 unter VIII. mit dem Antrag *Missir's* S. 124, die Debatte S. 132 ff. und das in das Schlußprotokoll aufgenommene *„Voeu“* Nr. 2. Das jetzige *projet de programme* enthält die Schlußbemerkung: *„Le gouvernement des Pays-Bas estime qu'il serait très désirable que la Conférence s'occupât de poser les bases d'une entente internationale concernant la compétence des tribunaux en matière de successions et de testaments.“*

V. Die allgemeine Vorbehaltsklausel.

A. Fassung und Bedeutung der Klausel.

1. Entstehungsgeschichte und Text des Art. 6.

Die erste Konferenz hatte über die schwierige Materie des *ordre public* noch keinen bestimmten Beschluß gefaßt. Sie hatte einstweilen nur auf Antrag des Präsidenten dem Entwurf einen allgemeinen Eingang voraufgeschickt, welcher jedem Vertragsstaat ausdrücklich die Abweichungen vorbehielt, die er *„au point de vue du droit public ou de l'intérêt social"* für nötig erachte. Es war jedoch ausdrücklich in Aussicht genommen, diesen Vorbehalt später zu spezialisieren *(Beelaerts van Blokland* S. 70 und *Asser* S. 82) und der Präsident ersuchte damals schon die Erbrechtskommission, zu diesem Zwecke *„un travail complêt de législation comparée"* vorzubereiten (S. 69). Leider ist dieser schöne Gedanke, welcher auf dem Gebiete des Eherechtes so gute Früchte getragen hat, für das Erbrecht bisher nicht zur Ausführung gebracht worden. Die Kommission hat hier überhaupt der Prohibitivdoktrin gegenüber einen ganz anderen Standpunkt eingenommen wie dort. Während der Berichterstatter der Eherechtskommission *(Renault)* sich der Gefahren und Unzulänglichkeiten jener Doktrin deutlich bewußt geworden ist, und mit aller Kraft dafür eintrat, die vage Verschwommenheit des Ordre-public-Prinzips durch klare und präzise Einzelregeln mit festen Anknüpfungen zu ersetzen (s. oben Bd. XII, S. 218 ff.), hat der Redaktor des Erbrechtsentwurfs *(van Cleemputte)* die sonst kaum bestrittene ungeheure Konfusion jener Materie von Grund aus verkannt. Er hat sich der verblüffenden Illusion hingegeben, daß auf diesem Gebiete überall nur die schönste Klarheit und Ordnung regiere; daß Sinn, Bedeutung und Tragweite des *ordre public* durch Theorie und Praxis mit einer jede Willkür ausschließenden Sicherheit festgelegt seien.[104])

---

104) Siehe Actes 1894, S. 127 und 1900, S. 127. Vgl. dagegen *Beeckman* und *Roguin* 1894, S. 123, sowie besonders *Oliver y Esteller* 1894, S. 117 ff. und Documents 1900, S. 149 ff.

Die Minderheit der Kommission hat gleichwohl in 1894 eine Spezialisierung der „Prohibitivgesetze" versucht und das Plenum der Konferenz hat damals überraschender Weise diese — ungenügend vorbereitete und mangelhaft redigierte — Spezialfassung entgegen der von der Kommission in erster Reihe vorgeschlagenen allgemeinen angenommen. Sie lautete:

„Nonobstant les articles qui précèdent, les tribunaux d'un pays n'auront pas égard aux lois étrangères, dans le cas où leur application aurait pour résultat de porter atteinte, soit au droit public de ce pays, soit à ses lois concernant les substitutions ou fidéicommis, la capacité des Etablissements d'utilité publique, la liberté et l'égalité des personnes, la liberté des héritages, l'indignité des successibles ou légataires, l'unité du mariage, les droits des enfants illégitimes."

Schon der Vorentwurf der holländischen Regierung zur dritten Konferenz kehrte jedoch unter allgemeiner Zustimmung zu der Generalformel zurück. Man suchte und fand dabei (vgl. schon die Bemerkung *Asser's* Actes 1894 S. 123) einen interessanten Mittelweg, welcher insbesondere auch den entschiedenen Beifall Deutschland's [105]) gefunden hat und welcher schließlich mit großer Mehrheit genehmigt wurde: Es soll eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung der einzelnen Vertragsstaaten gefordert werden, um für eine Sachnorm die Prohibitivausnahme zu begründen, eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung, welche erklärt, daß der fragliche Rechtssatz auch auf die Erbschaften von Ausländern anwendbar sei. Die Vertragsstaaten verpflichten sich außerdem, einander gegenseitig diejenigen Rechtssätze mitzuteilen, rücksichtlich deren sie von der Vorbehaltsbefugnis Gebrauch gemacht haben (Abs. 3). Weiterhin wurde auf der dritten Konferenz speziell auf Verlangen Dänemarks und Norwegens (Documents S. 140, 181 vgl. auch Österreich S. 49) ein besonderer Vorbehalt (Abs. 2) ein-

105) Vgl. Actes 1900, S. 44 und 126. Dafür außerdem namentlich die Vertreter Italiens *(Pierantoni)* und Rumäniens *(Missir)*, Actes S. 127 und 128. Dagegen mit Entschiedenheit Frankreich *(Lainé*, Actes S. 125 ff.) und Belgien (Documents S. 134 ff.); bei der Abstimmung auch Dänemark und Norwegen (Actes S. 129).

gefügt zu Gunsten derjenigen Territorialgesetze[106]), welche die Teilbarkeit ländlicher Grundstücke beschränken. Das ist jedoch nur ein besonders hervorgehobener Anwendungsfall der allgemeinen Vorbehaltsklausel (ausdrücklich bestätigt vom Präsidenten Actes S. 129), für welchen von dem Erfordernis der ausdrücklichen Erklärung seitens des einzelnen Vertragsstaates (Abs. 1) ausnahmsweise abgesehen wird. Die in Absatz 3 vorgeschriebene Mitteilung an andere Vertragsstaaten wird jedoch auch in diesem Falle verlangt.

Die Änderungen welche das *projet transactionnel* neuerdings vorschlägt sind redaktioneller Natur. Sie sind als solche im ganzen glücklich ausgefallen. Dies gilt insbesondere von dem neuen Eingang des Artikels *(„Est réservée dans chaque Etat l'application des dispositions de la loi nationale d'une nature impérative ou prohibitive consacrant . . .")*, welcher die bisherige negative Fassung in die affirmative umkehrt und die schwerfälligen und doch nichtssagenden (vgl. dazu *Iherings* Jahrb. Bd. XXXIX. S. 18 ff. S. 22) Umschreibungen der früheren Entwürfe vermeidet. Auffallend, wenn nicht mißverständlich. ist jedoch in diesem Zusammenhange der Ausdruck *„loi nationale"*. Man sollte erwarten (entsprechend der in der Doktrin allgemein herrschenden Diktion): *„loi territoriale"*; allenfalls: *„loi locale"* (vgl. dazu z. B. Vormundschaftskonvention Art. 2, 3 und 7). Der Ausdruck *„nationale"* ist hier im Sinne des Entwurfs sozusagen sachlich, nicht wie sonst persönlich gedacht. Man meint damit das in dem betreffenden (?) Staate *(„dans chaque Etat")* geltende heimatliche Recht, das örtlich unbestimmte und unbestimmbare Gesetz, welches auf Grund irgend einer anderen als der normalen Anknüpfung sich die Herrschaft anmaßt; im vorliegenden Falle also jedes beliebige Gesetz nur nicht gerade die *„loi nationale"*, an welche man im Erbrecht und nach dem sonstigen Inhalt des Entwurfs zuerst denkt: die *„loi nationale du défunt ou du dis-*

106) Der Ausdruck *„loi territoriale"* bleibt hier wie immer unpräzis. mag auch die Beziehung auf die *lex rei sitae* nahe genug liegen. Mißverständnisse und grobe Verfehlungen sind gleichwohl auch in solchen Fällen nicht ausgeschlossen. Vgl. *Iherings* Jahrb., Bd. XXXIX, S. 13 ff.

posant". Es wäre jedenfalls zweckmäßiger auch hier den — allerdings ebenso unbestimmten, aber doch gebräuchlicheren und weniger mißverständlichen — Ausdruck „*loi territoriale*", (ebenso wie in Abs. 2) zu gebrauchen; noch zweckmäßiger, wenn man das Attribut ganz weg ließe, was einfach auf folgende Art geschehen könnte: „*Est reservée dans chaque Etat l'application des lois d'une nature impérative ou prohibitive etc.*"

2. Die Inhaltsbegrenzung der Prohibitivgesetze.

Der Entwurf umschreibt die Vorbehaltsgesetze, wenn auch allgemein so doch ziemlich ausführlich als „*lois d'une nature impérative ou prohibitive consacrant ou garantissant un droit ou un intérêt social.*" In der 1894 (von der Kommissionsmehrheit) vorgeschlagenen Fassung war, wie üblich, nur von „*droit public*" und „*bonnes moeurs*" die Rede. Die Eingangsformel des Entwurfs von 1893 sprach von „*droit public*" und „*intérêt social*". Ähnlich der belgische Kommissionsvorschlag: „*ordre public*" und „*principes de droit public*" (Documents 1900 S. 134). Vgl. auch Art. 8 der Oxforder Beschlüsse des *Institut, Annuaire* Bd. V. S. 55 ff. Daß dieser gewöhnlichste Ausdruck in den jetzigen Entwürfen vermieden wird, ist wohl besonders auf den Horror Deutschlands vor dem Popanz des „*ordre public*" zurückzuführen. In Wahrheit sind, sobald man sich überhaupt für einen generellen Vorbehalt entscheidet, die Worte ziemlich gleichgültig. Sie sind im besten Falle Umschreibungen und Näherungswerte für den großen Unbekannten: Sinn und Geist einer bestimmten Rechtsordnung (vgl. die Ausführungen in *Iherings* Jahrb. Bd. XXXIX. S. 47 ff., 74 ff.). Irgend eine weitergehende Präzision wird durch die jetzige Fassung des Entwurfs sowenig erreicht wie durch eine andere. Trotz *Cleemputte* scheint man sich bei den Verhandlungen der dritten Konferenz dieser Wahrheit bewußt geworden zu sein. Die von dem Redaktor mit größter Verve als sicheres Mittel gegen alle willkürliche Einschränkung und Umgehung der Konvention empfohlene Floskel „*consacrant ou garantissant un droit ou un intérêt social*" wurde zwar (ohne Debatte) ange-

nommen, aber es scheint nicht, daß jemand außer dem Berichterstatter besonderen Wert darauf gelegt hat. Es gibt in der Tat kaum ein staatliches Gesetz, von dem sich nicht nach Bedarf behaupten und beweisen ließe, daß es ein soziales Interesse gewährleiste (vgl. auch *Buzzati*, *Revue* Bd. XXXIII. S. 29, für das Erbrecht besonders auch *Bar*, Bd. II. S. 311); und es ist nicht einmal richtig, daß die von Theorie und Praxis des internationalen Privatrechtes unter jenem Gesichtspunkte ausgesonderten Gesetze durchweg in einem viel höheren Maße sozial sind, als alle anderen. Es sind zumeist nur solche Rechtssätze, welche mit dem sozialen Interesse an einem anderen Punkte zusammenhängen als die normalen Erbrechtssätze und welche deshalb nach einer anderen und spezielleren Anknüpfung streben; oder aber es handelt sich um die Durchführung gewisser allgemeiner oder besonderer Rechtsprinzipien, die überhaupt nicht dem Erbrechte angehören und welche schon aus diesem Grunde über das privatinternationale Erbstatut hinausgreifen, oder von ihm abweichen[107])

Ungeachtet der schönen Floskel des Entwurfs wird es also nach wie vor in dem freien Ermessen der Einzelstaaten stehen, zu entscheiden, welche ihrer Sachnormen vermöge der Vorbehaltsklausel dem allgemeinen Erbstatut entzogen werden sollen. Gleichwohl ist anzunehmen, daß diesem freien Ermessen doch durch die Konvention eine überstaatliche Schranke gesetzt wird. Nur daß es hier, wie überall auf dem Gebiete des *„ordre public“*, nicht möglich ist, diese Schranke in einem gemeinsamen generellen Inhaltsmerkmal der Prohibitivgesetze zu erkennen. Sie kann nur darin gefunden werden, daß es als unzulässig zu gelten hat, die Vorbehaltsklausel des Art. 6 zu einer Umgehung der durch Art. 1—5 ausdrücklich genehmigten Kollisionsnormen zu

107) Vgl. genauer *Iherings* Jahrb., Bd. XXXIX, S. 32 ff., 60 ff., 103 ff. Überaus interessant — als Gegenstück und beinahe als Persiflage der modernen Doktrin — ist gerade auch für das Erbrecht wieder *Bouhier*, mit dem Refrain: *„Cette prohibition étant fondée sur le bien public (sur une considération publique) elle est — p e r s o n e l l e“ (Observations sur la Coutume du duché de Bourgogne* XXX, Nr. 66 ff., 70, 92 ff.) Vgl. *Iherings* Jahrb. a. a. O., S. 98 ff.

mißbrauchen.[108]) Die Vorbehaltsklausel ist gegeben für Spezialausnahmen, für die Entscheidung besonderer Fragen, welche die Konferenz mangels genügender Vorarbeiten nicht entscheiden konnte und wollte, nicht aber zu dem Zweck, den Einzelstaaten hinterher eine Nachprüfung derjenigen Fragen zu gestatten, zu welchen die Konferenz selbst Stellung genommen hat. Aus diesem Grunde — und allein aus diesem Grunde, denn dem Inhalt des Art. 6 würde es an sich nicht zuwiderlaufen[109]) — wäre es auch unzulässig, wenn ein Staat etwa erklären wollte, sein *„intérêt social“* erfordere, daß inländische Immobilien ausschließlich nach inländischem Rechte vererbt werden. Er kann auf Grund des Art. 6 für ganze Klassen von Grundstücken ein besonderes Erbrecht haben und einführen und er kann dieses Sondererbrecht auf alle inländischen Grundstücke erstrecken; aber er darf nicht allgemein für seine Grundstücke die Personalität des Erbrechtes ausschließen, denn das würde dem in Art. 1 angenommenen Prinzip direkt widersprechen.[110]) Aus dem gleichen Grunde würde es, wie oben hervorgehoben wurde, unzulässig sein, wenn ein Staat erklären wollte, seine Vorschrift, daß Testamente nur in authentischer Form errichtet werden können, sei im sozialen Interesse erlassen (was ja sicherlich zutrifft) und deshalb auch auf die Testamente von Ausländern im Inlande anzuwenden u. s. f.

108) Vgl. dazu besonders die wiederholten Erklärungen des Redaktors, Actes 1894, S. 127 und 1900, S. 127.

109) Vgl. in diesem Sinne z. B. die oben S. 236 zit. Ausführungen des russ. Delegierten; auch *Missir*, Actes 1894, S. 36: *„Des considérations d'ordre et de droit public nous empêchent de soumettre les immeubles aux lois personnelles des parties.“* Siehe noch den ausdrücklichen Vorschlag Belgiens, Documents 1900, S. 132, 133 (oben S. 309). Vgl. ferner z. B. *Lainé, Introd. au dr. int. pr.* Bd. II, S. 280 ff.; *Renault*, J. Bd. II, S. 331; *Cour de Martinique*, J. Bd. V, S. 507; *Brocher, Nouv. traité* S. 235 ff.; *Wharton, Conflict of laws*, § 565 ff., 567, 598.

110) Vgl. ausdrücklich den Kommissionsbericht von 1900, S. 122: *„L'article proposé semble bien avoir cette portée qu'aucun des Etats contractants ne pourrait déclarer la loi territoriale applicable aux successions des étrangers, déclarer disposition d'ordre public ou social celle portant que les immeubles dépendant de ces successions sont, en principe, régis par la loi successorale du territoire.“*

3. Die vorgeschriebene Form der Prohibitivgesetze. (Ausdrücklichkeit.)

Kern des Art. 6 bildet, wie aus dem Vorstehenden erhellt, nicht die überstaatliche Inhaltsbegrenzung der Prohibitivgesetze, sondern die für dieselben vorgeschriebene Form.

1. Verlangt wird nach der Absicht der Redaktoren zwar nicht ein eigens zu diesem Zwecke erlassenes Spezialgesetz, aber immer das Vorhandensein einer ausdrücklichen Erklärung der Gesetzgebung. Es genügt nicht etwa (wie bei Art. 6 der Eherechtskonvention, s. oben Bd. XII. S. 422 Anm. 1) daß die Regierung eines Vertragsstaates eine ausdrückliche Erklärung abgibt; es wird immer ein Akt der gesetzgebenden Gewalt erfordert.

Diese etwas kühne und gewaltsame Neuerung des Entwurfs hat ohne Frage ihre großen Bedenken und Mängel (vgl. die scharfen Angriffe *Buzzati's, Revue* Bd. XXXIII. S. 30 ff.). Sie hat sich erst noch in der Praxis zu bewähren und sie wird nach den gemachten Erfahrungen später zu rektifizieren sein. Die Aufgabe, welche den einzelstaatlichen Gesetzgebungen hier gestellt wird, ist eine recht schwierige. Allein unlösbar erscheint sie unseres Erachtens nicht. Die Spezialisierung des *„ordre public“* ist im Eherecht auf internationalem Wege in annehmbarer Weise gelungen; sie muß für das Erbrecht auf dem viel einfacheren und leichteren, wenn auch eben deshalb weniger verdienstlichen und wirksamen Wege der nationalen Kodifikation auch möglich sein. Es mag zugestanden werden, daß eine gute Judikatur richtiger und feinfühliger den Bedürfnissen des nationalen *„ordre public“* nachgehen könnte, als die schwerfällige Gesetzgebung. Allein diese Judikatur wird auch neben und unter der Gesetzgebung ihre Wege finden, um die nationalen Interessen nicht unter einem allzuweit gehenden Internationalismus leiden zu lassen; sie hat solche Wege und Auswege von jeher gefunden, mit oder ohne Generalklausel, und wir werden gerade in dieser Richtung, solange wir keine überstaatlichen Gerichte besitzen, auch unter dem Konventionsrechte eher ein Zuviel als ein Zuwenig befürchten müssen. Vor allem aber stehen hier, wie überall im internationalen Privatrecht, den Zwecken der einzel-

staatlichen Rechtsordnung diejenigen der Völkergemeinschaft gegenüber und es handelt sich darum, aus diesen beiden Kräften die Resultante zu finden, dafür zu sorgen, daß „unter Aufgabe des Minimums von nationalen Rechtszwecken ein Maximum von internationaler Gesetzesharmonie erreicht wird". Diesem Ziele scheint der Entwurfsvorschlag einigermaßen nahe zu kommen. Von deutscher Seite ist er in bestimmtester Form als die äußerste Konzession bezeichnet worden, die man den fremden *„ordres publics"* zuzugestehen gewillt ist. Eine generelle Vorbehaltsklausel, deren Auslegung lediglich dem freien Ermessen der einzelstaatlichen Gerichte anheimgegeben wäre, hat man — entgegen Frankreich und Belgien — unbedingt und formell abgelehnt[111]).

Der Vorschlag des Entwurfs bietet in der Tat eine sinnreiche Vermittlung zwischen Spezialisierung und Generalisierung des *„ordre public"*. Die Klausel ist an und für sich generell gegeben; sie muß aber innerstaatlich spezialisiert werden. Die Konferenz delegiert mit anderen Worten die Aufgabe, deren Lösung ihr selbst nicht gelungen ist, an die Einzelstaaten. Was als Vorarbeit versäumt worden ist, soll als Nacharbeit geleistet werden. Das kann zwar zu großen Verwirrungen führen, wenn die einzelnen Gesetzgebungen von den vorbehaltenen Befugnissen einen ungeschickten und ungleichen Gebrauch

111) Siehe die bedeutsame Erklärung *Kriege's*, Actes 1900, S. 126: *„Les Délégués d'Allemagne demandent le maintien de la rédaction de l'alinéa 1er de l'article 8, telle qu'elle a été proposée par la Commission conformément à l'amendement de la Commission Néerlandaise à l'article 11 du Projet de Programme. D'après les instructions qu'ils ont reçues de leur Gouvernement, l'Allemagne ne pourrait accepter une disposition laissant aux autorités locales de chaque Etat la faculté de ne pas appliquer les prescriptions de la Convention pour le motif qu'elles seraient contraires à l'ordre public ..... Une pareille disposition mettrait en danger le but principal de la Convention. L'Allemagne, en tous les cas, n'aurait plus aucun intérêt à y participer. On ne peut nier que pour certains Etats la règlementation légale des cas où le droit étranger sera applicable présentera des difficultés, mais il n'en faut pas moins suivre ce système qui seul peut assurer une application uniforme et certaine de la Convention."*

machen[112]). Allein auch dann wird immerhin ein Überblick erreicht werden und der Zustand ist, sobald man ihn als Durchgangsstadium für eine auf diesen Grundlagen anzustrebende überstaatliche Regelung ansieht[113]), nicht so schlimm. Allerdings wird es nötig sein, daß die Einzelstaaten ihre Aufgabe etwas anders auffassen, als es der Konferenz vorgeschwebt hat. Darüber weiter unten.

2. Nach den ausdrücklichen Erklärungen des Konferenzpräsidenten soll der einzelstaatliche Gesetzgebungsakt, welcher von der Vorbehaltsklausel Gebrauch macht, zu jeder Zeit erfolgen können, sowohl vor als nach Abschluß der Konvention. Auch wenn die Unterzeichnung und Sanktion des Abkommens ohne irgend eine dem Art. 6 des Entwurfs genügende Erklärung geschehen ist, bleibt es den einzelnen Staaten freigestellt, nachträglich eine solche Erklärung abzugeben oder die früher abgegebene zu modifizieren und zu ergänzen[114]).

Ob man diese mit aller Klarheit festgestellte Absicht der Redaktoren ohne weiteres aus dem Text des Entwurfs entnehmen

---

112) Man vgl. dazu den nicht unähnlichen Fall der deutschen Güterrechtsüberleitungen, *Iherings* Jahrb., Bd. XLII, S. 309 ff.

113) Jedoch nicht als Durchgangsstadium in dem Sinne, wie *Asser* (S. 129) und wohl auch *Missir* (S. 128) es in Aussicht gestellt hat, zu einem „*droit futur où l'ordre public national peut-être ne prévaudra plus en matière de droit international privé.*“ Das ist unseres Erachtens utopistisch. Der „*ordre public*“, welcher in gewissen Fällen Abweichungen von der allgemeinen Kollisionsnorm und nationale Exklusivregeln fordert, wird immer bestehen. Er ist nur zu spezialisieren und zu restringieren.

114) Mit aller Bestimmtheit noch einmal vor der Abstimmung konstatiert durch den ungarischen Delegierten: „*M. Thöry prie le Président de vouloir bien, avant de procéder au vote, lui donner l'occasion de constater qu'il sera réservé pour chaque législation intérieure, aussi après la signature et pendant la durée de la Convention, de voter des lois rentrant sous l'alinéa premier de l'article 8* [jetzt Art. 6]. — *Le Président dit qu'il en est bien entendu ainsi.*“ Vgl. auch vorher: „*Le Président dit que les communications pourront être faites à tout moment, tant avant qu'après la signature de la Convention, fût-ce même plusieurs années après. La faculté existe nécessairement de faire plusieurs communications consécutives. . . . . La porte ne sera jamais fermée.*“

kann, ist mehr als zweifelhaft.[115]) Inhaltlich aber wird man derselben zustimmen müssen, wenn man die Klausel überhaupt durchsetzen will. Müßten die ausdrücklichen Vorbehaltserklärungen unbedingt vor Abschluß der Konvention abgegeben werden und würde ihnen für die Konventionsdauer bindende, präklusive Wirkung zukommen, so wäre allerdings, wie *Lainé* schlagend hervorgehoben hat, zu befürchten, daß dadurch allein schon das Inkrafttreten der ganzen Konvention auf lange Zeit, wenn nicht *ad calendas graecas* hinausgezogen werden könnte. Andererseits würde unter solchen Umständen jeder Staat sich bestreben, die Liste seiner Prohibitivgesetze möglichst ausgedehnt zu fassen. Man würde also in jedem Falle das Gegenteil des Erstrebten und Wünschenswerten erreichen, nämlich eine verstärkte und erweiterte Durchbrechung der Konventionsnormen durch einzelstaatliche Ausnahmen.

Diesen Bedenken läßt sich in der Tat nur begegnen durch die Anerkennung der *Asser*'schen Auslegung. Zwar bleiben auch dann noch *Lainé's* Gegenargumente in gewissem Umfange bestehen, weil auch nach dieser freieren Auffassung die Einzelstaaten wenigstens zeitweilig vorbehaltlos an die Konvention gebunden sind, solange nämlich eine ausdrückliche Gesetzeserklärung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 nicht vorliegt (s. *Asser* S. 129, *Cleemputte* S. 128). Allein es ist wohl nicht zu befürchten, daß diese jederzeit nach Bedürfnis einzuschränkende und aufzuhebende Bindung gar zu abschreckend und dilatorisch wirken oder dem Zustandekommen der ganzen Konvention fatal werden könnte.

3. Zweifelhaft kann erscheinen, ob die einzelstaatlichen Vorbehaltserklärungen mit dem Vorhandensein einer ausdrück-

115) Das ergibt sich aus den Konferenzverhandlungen selbst deutlich genug. So hat die ungarische Regierung zweifellos die Bestimmung ursprünglich im entgegengesetzten Sinne (daß die Vorbehaltserklärungen vor Unterzeichnung der Konvention zu erfolgen hätten und bindend seien) verstanden. Vgl. Documents S. 118 und *Thöry* S. 129; ebenso offenbar *Lainé* und wohl auch *van Cleemputte,* sowie *Kriege* (vgl. S. 126 und 127). Der schweizerische Delegierte *Roguin* stellte schließlich ausdrücklich und bestimmt die Frage, wie die Sache zu verstehen sei, und darauf erfolgte vor der Abstimmung die unzweideutige Feststellung des Präsidenten. Man ist hiernach geneigt anzunehmen, daß diese mildere Auffassung erst nachträglich im Laufe der Verhandlungen in den Text hineingetragen wurde.

lichen Gesetzesbestimmung gemäß Art. 6 Abs. 1 ohne weiteres wirksam werden, oder ob die entsprechende Befreiung von der konventionsmäßigen Bindung erst mit der nach Abs. 3 erfolgten Mitteilung an die anderen Vertragsstaaten eintritt. Der Konferenzpräsident scheint die letztere Auffassung zu vertreten (S. 129). Sie ist jedoch mit dem Texte wie mit den Zwecken des Entwurfs nicht vereinbar. Der Text läßt sich nur so verstehen, daß die einzige rechtliche Voraussetzung der Vorbehaltswirkung das Vorhandensein einer dem Abs. 1 entsprechenden ausdrücklichen Erklärung bildet, und daß daneben nur die völkerrechtliche Verpflichtung besteht, den anderen Staaten von der Existenz dieser Vorbehaltserklärungen Mitteilung zu machen Die Fassung („*Les Etats contractants s'engagent à se communiquer les dispositions légales, à l'égard desquelles ils auraient fait usage* . . . .“) ist in dieser Hinsicht ganz unzweideutig. Man könnte höchstens etwa annehmen wollen, daß die außerstaatliche Wirksamkeit der Prohibitivgesetze erst mit der Mitteilung an die anderen Vertragsstaaten eintrete. Allein eine derartige außerstaatliche oder überstaatliche Wirksamkeit von Prohibitivgesetzen tritt in der Regel überhaupt nicht ein und jedenfalls besteht niemals für die dritten Staaten eine konventionsmäßige Verpflichtung dieses Inhaltes. Art. 6 begründet — durchaus korrekterweise — nur ein Ausnahmerecht für den einzelnen Vertragsstaat, seine Prohibitivgesetze entgegen den allgemeinen Kollisionsnormen anzuwenden, und dementsprechend eine Pflicht der anderen Vertragsstaaten, die Ausübung solchen Ausnahmerechtes zu dulden; keineswegs aber eine Verpflichtung für sie, selbst diesem Ausnahmerechte zu folgen und den Prohibitivgesetzen des einzelnen Vertragsstaates eine internationale Anwendung für das ganze Konventionsgebiet zu verschaffen, was ja in dieser Allgemeinheit auch völlig unhaltbar und undurchführbar wäre.

B. Anwendung und Wirkungskreis der Vorbehaltsklausel.

1. Allgemeines. — Die Prohibitivanknüpfungen.

Nach den Verhandlungen der dritten Konferenz denkt man sich die Wirksamkeit der Vorbehaltsklausel und das Eingreifen

der einzelstaatlichen Erklärungen etwa folgendermaßen: Jeder Vertragsstaat wird eine „Liste“ seiner zwingenden Gesetze aufstellen, die auch auf die Erbschaften von Ausländern anwendbar sein sollen. Er wird diesen — je nach Bedarf zu ergänzenden und abzuändernden Katalog, der einfach ein Annexum der Konvention bilden kann — den anderen Vertragsstaaten mitteilen und die Sache ist erledigt (vgl. *van Cleemputte* S. 127 und 128, *Missir* S. 129).

Diese etwas naive Auffassung spiegelt getreulich die herrschende Doktrin wieder, welche bei den Fragen des *„ordre public“* den Kernpunkt der Sache übersieht: Die Feststellung der maßgebenden Anknüpfungen. Wenn der Ausweg des Entwurfs zu irgend einem Fortschritte führen soll, wenn man sich nicht den (von den deutschen Delegierten besonders betonten) Gefahren willkürlicher, weit über Ziel und Bedürfnis hinausschießender Durchbrechungen und Umgehungen der Konventionsnormen aussetzen will, so werden die Vorbehaltserklärungen der Vertragsstaaten sich nicht darauf beschränken dürfen, einfach diesen oder jenen Erbrechtssatz mit dem Stempel des Prohibitivgesetzes und der Anwendbarkeit auf Ausländer zu versehen, sondern sie werden die besonderen Anknüpfungen aufsuchen und namhaft machen müssen, welche die exzeptionelle Anwendung dieses oder jenes Rechtssatzes begründen sollen. Nur so wird es möglich sein — und darin liegt nebenbei der nationale Vorteil eines solchen Verfahrens — daß die anderen Vertragsstaaten sich darüber schlüssig machen können, ob und in welchen Fällen dem innerstaatlichen Prohibitivgesetz eine außerstaatliche Anwendung zu gewähren ist; ob in der einzelstaatlichen Anwendungsnorm der Keim zu einer überstaatlichen Grenznorm verborgen liegt; ob und inwieweit eine wenn nicht immer universelle, so doch partielle Internationalität zu erreichen ist.

Dies soll im Folgenden in kursorischer Weise mit einzelnen Beispielen belegt werden.

2. Besondere Erbrechte in Fideikommisse, Lehen und Bauerngüter.

Unter den erbrechtlichen Prohibitivgesetzen findet man in der Regel an erster Stelle diejenigen über Fideikommisse,

Lehen und dergl. aufgeführt. S. auch den Konventionsentwurf von 1894 (oben S. 307). Vgl. auch schon den Kommissionsbericht von 1893 S. 77 und 78.

Man muß jedoch bei diesen Rechtsverhältnissen die positive und die negative Seite der Frage unterscheiden: die privatinternationale Wirksamkeit der Sachnormen, welche Fideikommisse und dergl. Institute einführen und regeln; und die privatinternationale Wirksamkeit derjenigen Sachnormen, welche Fideikommisse und dergl. verbieten.

1. Was die positive Seite der Frage angeht, so wird zunächst bei den eigentlichen Immobiliarfideikommissen und Lehen allgemein die *lex rei sitae* herangezogen. (Vgl. auch § 26 des neuen Preuß. Entwurfs eines Gesetzes über Familienfideikommisse.) Nach *Savigny's* Ansicht hätten wir es hier überhaupt mit Rechtsverhältnissen zu tun, welche „gar nicht von den Erbschaftgesetzen berührt" werden: Lehen und Fideikommisse „sind spezielle Rechtsinstitute an bestimmten einzelnen Grundstücken, und diese können überall nur von der *lex rei sitae* beherrscht werden". Sie „gehören nicht zum Vermögen, also auch nicht zur Erbschaft"[116]). Ob diese Anschauung für die Fideikommisse und Lehen durchweg zutrifft, mag dahingestellt bleiben (vgl. RG. Bd. XXVI. S. 141 ff.) Für das bäuerliche Anerbenrecht (s. das Preuß. Landesgesetz vom 2. Juli 1898) ist sie jedenfalls (auch nach *Savigny* selbst S. 307) ausgeschlossen. Auch dieses besondere Gutserbrecht verlangt aber, ebenso wie dasjenige in Fideikommisse und Lehen, nach der Anknüpfung des *locus situs*. Und zwar handelt es sich in allen derartigen Fällen nicht etwa um eine neben dem gewöhnlichen Erbstatut beanspruchte Subsidiaranknüpfung, sondern einfach um eine primäre Spezialanknüpfung. Die Anerbengesetze, sogut wie diejenigen über Fideikommisse und Lehen, wollen unbedingt angewandt werden, wenn es sich um inländische Bauerngüter (auf deren Erhaltung und rationelle Bewirtschaftung es ihnen ankommt), um inländische Fideikommisse etc.

116) *Savigny* Bd. VIII, S. 305 ff. — Vgl. auch *Schmid*, Herrsch. d. Ges., S. 94 ff.; *Mommsen*, Civ. Arch. Bd. LXI, S. 179 ff.; *Bar* Bd. II, S. 311 ff.; dagegen *Laurent* Bd. VI, S. 565 ff.

handelt, ohne Rücksicht darauf, ob der Erblasser Inländer oder Ausländer ist; sie prätendieren aber andererseits keineswegs, bei Erbschaften von Inländern zu gelten, wenn die Erbgüter im Auslande liegen. Es handelt sich also hier, wenigstens vom innerstaatlichen Gesichtspunkte, offenbar um eine deutlich gekennzeichnete, von dem Erbstatut abweichende Sonderkollisionsnorm.

Von deutscher Seite war dieser Sachlage entsprechend zur dritten Konferenz ein Zusatz zu Art. 1 des Entwurfs (vgl. Art. 28 EG. zum BGB.) vorgeschlagen worden:

„Der inneren Gesetzgebung jedes Landes bleibt es vorbehalten, mit Wirkung für dessen Gebiet (?) zu bestimmen, inwieweit gewisse Gegenstände, die sich in dem Lande befinden, von dem Gesamtvermögen für bestimmte Zwecke abgesondert sind und deshalb abweichenden Vorschriften unterliegen."

Die holländische Regierungskommission hat — wie allerdings nicht zu verwundern ist — den Sinn dieses (von Österreich unterstützten) Antrages nicht recht verstanden, und er ist bei den Verhandlungen weiter nicht berücksichtigt worden. Nur daß die deutschen Delegierten in der Sitzung vom 11. Juni 1900 eine verdeutlichte formelle Vorbehaltserklärung gleichen Inhaltes abgegeben haben.[117])

Der deutsche Antrag war unseres Erachtens inhaltlich unanfechtbar (vgl. auch Art. 6, Abs. 2 der Vormundschaftskonvention

117) „*M. Dungs, Délégué d'Allemagne, fait la déclaration suivante: Les Délégués allemands . . . . . éstiment . . . . . que chaque Etat aura la liberté de soumettre à l'application de ses lois des immeubles situés sur son territoire en tant que ces immeubles sont exceptés du patrimoine et soumis à un régime foncier spécial. Cette réserve embrasse les fiefs, les fidéi-commis de famille et tous les biens qui, en ce qui concerne l'ordre de succéder, sont soumis à un régime autre que celui qui régit le reste de la succession, alors qu'il s'agirait de la succession d'un ressortissant de l'Etat.*" Ungeachtet dieses protokollarisch festgestellten Vorbehaltes wird es nach der jetzigen Fassung des Entwurfs zur auch nur innerstaatlichen Aufrechterhaltung des deutschen (landesgesetzlichen) Fideikommiß-, Lehen- und Anerbenrechtes einer ausdrücklichen Gesetzeserklärung nach Art. 6, Abs. 1 bedürfen. Die Spezialbestimmung des Abs. 2 dürfte nicht einmal für das Anerbenrecht genügen, weil dessen Zwecke sich nicht in der Teilungsbeschränkung erschöpfen.

und § 4 Abs. 3 d. Zürich. GB.) und man wird bei späterer Spezialisierung des *„ordre public“* auf ihn zurückzukommen haben. Man wird aber dabei weitergehen und die innerstaatliche Anwendungsnorm zur überstaatlichen Grenznorm entwickeln dürfen. Wenn es sich um Grundstücke handelt, die in fremden Staaten liegen, kann und wird man überall, schon aus nationalem Egoismus, die ausländische *lex rei sitae* gelten lassen[118]). Man wird dies auch dann — entgegen der allgemeinen erbrechtlichen Kollisionsnorm — tun, wenn es sich um die Erbschaft eines Inländers handelt, dessen Personalrecht die Fideikommisse verbietet. So hat der Kassationshof Palermo *(Annali della Giurispr.* 1894 I. 419 ff.) das einer italienischen Familie zustehende englische Fideikommiß gelten lassen, und es als einen *„errore gravissimo“* der unteren Instanz (Tribunal von Caltanissetta, vgl. J. Bd. XX, S. 955) bezeichnet, daß sie das auswärts gelegene Fideikommiß als durch Art. 899 des italienischen GB. aufgehoben betrachtet habe, *„solo perchè il chiamato ai fidecommessi era un italiano cittadino“*. Siehe dazu auch *Fiore* in J. Bd. XXX, S. 52 ff.

2. Negative Seite. Das grundsätzliche Verbot der Lehen, Fideikommisse, Majorate etc., wie es in dem *Code civil* und

118) Vgl. besonders *Gebhard's* Motive zu § 19 und 20 unter II: „Immerhin wird der verschiedenen Auffassung des Vermögensbegriffes in einer Beziehung Rechnung zu tragen sein. Die Anwendung des deutschen Rechtes auf die im Auslande gelegenen Vermögensstücke ..... empfiehlt sich nur insoweit, als die Durchführung dieser Beurteilung erzwingbar ist, oder doch auf Anerkennung rechnen darf. Trifft diese Voraussetzung nicht zu, und es ist dies der Fall, wenn ein Staat gewisse zu dem Vermögen der Ehegatten [lies: Erben] gehörige Sachen als besondere Vermögenskomplexe behandelt und sie der *lex rei sitae* unterstellt, so läuft das materielle Recht bei dem Festhalten an den deutschen Gesetzen Gefahr. Der Richter kommt in die Lage, dem Ehegatten [Erben] einerseits Rechte zuzusprechen, die derselbe tatsächlich nicht ausüben kann, mithin auch nicht hat, und andererseits Verpflichtungen aufzuerlegen, die nur begründet sind, wenn sich der Beteiligte in Wirklichkeit im Genusse der entsprechenden Rechte befindet. Es ist dies einer jener Konflikte, bei welchen demjenigen positiven Rechte der Vorrang zu lassen ist, in dessen Gebiet die Exekutionsobjekte liegen. . .“ Vgl. ferner *Wächter,* Civ. Arch. Bd. XXV, S. 364, Anm. 34.; *Mommsen* a. a. O. S. 179 ff.: OAG. Wiesbaden, *Seufferts* Arch., Bd. I, Nr. 152.

seinen Tochterrechten ausgesprochen ist[119]), wird allgemein in der romanischen Theorie als ein Prohibitivgesetz *par excellence* aufgeführt, welches im Inlande „absolute" Herrschaft beansprucht.[120]) Insoweit damit — wie es gewöhnlich in erster Reihe der Fall ist — nur die Zulässigkeit eigentlicher Familienfideikommisse, Lehen, Majorate etc. an inländischen Immobilien geleugnet werden soll, kämpft man, wie sich aus den Ausführungen unter 1 ergibt, mit Windmühlen; es fällt keinem fremden Staate ein, solche Institute auf französisches etc. Territorium verpflanzen zu wollen; wo sie bestehen, beschränken sie sich ihrem eigenen Sinn und Wesen nach auf den *locus situs;* man hat nicht nötig, sie anderswo auszutreiben, sie kommen gar nicht herein.

Nun greifen aber die genannten Verbote ihrem Inhalte nach weit über den Kreis jener speziellen Institute hinaus, wenn sie sich auch in ihren legislativen Gründen vornehmlich gegen sie richten. Sie verbieten — mit einzelnen Modifikationen — ausdrücklich alle testamentarischen Substitutionen jeder Art; und sie verbieten — wenn nicht nach ausdrücklicher Gesetzesbestimmung, so nach meist anerkannter Doktrin und Praxis — jede Art von grundsätzlicher Bevorzugung eines Erben vor den anderen (Primogenitur, Frauenzurücksetzung und dergl.)[121]).

Will man diese Verbote, entsprechend der romanischen Doktrin, ihrem ganzen Inhalte nach mit privilegierten oder gar mit unbestimmten Anknüpfungen zu Prohibitivgesetzen *(„applicables aux successions et aux testaments des étrangers")* erklären, so würde eine solche Exklusivregel stets strikte An-

119) Vgl. das franz. Ges. v. 12. Mai 1835 und *Code civil* Art. 896; Ital. GB. Art. 899; Span. GB. Art. 781; Portug. GB. Art. 1867. — Vgl. für Spanien auch besonders *Oliver y Esteller,* Documents S. 150.

120) Vgl. *Brocher,* Cours Bd. II, S. 53 ff., Nr. 148; *Esperson* a. a. O. S. 110 u. 131; *Fiore, Dir. int. pr.* Nr. 107, 141 ff.; *Diena,* J. XXI, S. 258 ff.; *Weiß* Bd. IV, S. 641; s. auch *Paris,* 7. Aug. 1883, J. Bd. XI, S. 192 u. *Seine* v. 9. März 1895, J. Bd. XXII, S. 628 ff.

121) Vgl. Pariser Kass.-Hof v. 24. Juni 1839, *Sirey* 39. 1. 579 ff.; *Laurent* Bd. VI, S. 279 ff., 556 ff.; *Diena,* J. Bd. XXI, S. 258 ff.; *Esperson* a. a. O. S. 111; aber: *Renault,* J. Bd. II, S. 334; *Fiore* a. a. O. Nr. 107; auch Kom.-Ber. v. 1893, S. 78.

wendungsnorm bleiben und keine Aussicht auf außerstaatliche Anerkennung haben. Wir werden in Deutschland die Anerbenqualität des ältesten Sohnes, wenn sie nach dem preuß. Gesetz vom 2. Juli 1898 begründet ist, anerkennen, ohne Rücksicht darauf, ob etwa der französiche Richter, wenn die Sache aus irgend einem Grunde vor das französische Forum gelangt, behauptet, jede Art von Majoraten sei als mittelalterlich zu unterdrücken und dürfe vor keinem französischen Gerichte anerkannt werden. Wir werden die Einsetzung eines Nacherben im Testamente eines Deutschen stets nach § 2100 ff. BGB. beurteilen, sollte auch Frankreich eine derartige Substitution als einer *loi d'ordre public* widerstreitend für ungültig erklären. Wir werden im letztgenannten Falle dem französischen Prohibitivgesetz auch dann nicht folgen können, wenn es sich um in Frankreich gelegene Grundstücke handelt. Ob die Einsetzung eines Nacherben Gültigkeit hat, das ist eine Frage der „*validité intrinsèque*“ des Testamentes wie jede andere, und wir beurteilen sie bei testamentarischen Verfügungen eines Deutschen nach deutschem Recht. Wir können dabei unmöglich der Exklusivnorm eines fremden Gesetzes irgendwie nachgeben, die sich nicht etwa auf eine nähere rechtliche Beziehung zur Sache, sondern lediglich auf eine besonders intensive Mißbilligung unseres Gesetzes gründet. Wir folgen der fremden *lex rei sitae* bei Immobilien, wenn Immobiliarsukzessionen von besonderer Art und Gattung in Frage stehen; nicht aber dann, wenn es sich um die Anwendung einer gewöhnlichen erbrechtlichen Sachnorm handelt, die keinerlei Sonderbeziehung auf Immobilien in sich trägt. Ebensowenig wird es z. B. Frankreich selbst einfallen, einer ausländischen Prohibitivnorm nachzugeben, wenn ein Fall der nach französischem Rechte ausnahmsweise zugelassenen Substitutionen (Art. 1048 ff.) vorliegt: Man wird diese nach *Code civil* erlaubten Verfügungen auf Grund des Art. 1 der Konvention bei französischen Erbschaften stets aufrecht erhalten, sollten auch einzelne Erbschaftstücke im Auslande liegen, und man wird sich nicht darum kümmern, ob z. B. Italien sich bemüßigt sieht, das absolute über den *Code civil* hinausgehende Substitutionsverbot des italienischen GB. Art. 998 auch auf Erbschaften eines Franzosen auszudehnen.

Eine genauere Rechtsvergleichung, wie sie mit dem Konventionsrechte von selbst Hand in Hand geht, wird aller Wahrscheinlichkeit eine Revision und Reduktion dieser *Ordre-public*-Überspannungen zur Folge haben. Sie wird vielleicht zeigen, daß man hier auf die Inanspruchnahme besonderer Exklusivnormen für das Konventionsgebiet überhaupt verzichten kann, wenn man allgemein die sub 1. besprochenen Sonderkollisionsnormen für Immobilien anerkennt. Ob daneben die durch Fideikommisse, Trusts und dergl. begründete Unveräußerlichkeit von Mobilien zu reprobieren ist, sobald diese Mobilien in den inländischen Verkehr kommen[122]), ist eine nicht dem Erbrecht, sondern dem Sachenrecht angehörende besondere Kollisionsfrage, die außerdem gerade unter den Vertragsrechten kaum praktisch werden dürfte.

3. Erbfähigkeit juristischer Personen.

Die Frage der Erbfähigkeit juristischer Personen ist, wie oben bemerkt, bei den Konferenzverhandlungen wiederholt berührt, aber nicht entschieden worden. *Meili* verlangte bei den Verhandlungen der dritten Konferenz (S. 118) zu dem Art. 5 von 1900 (vgl. oben S. 231) einen speziellen Vorbehalt für die *„capacité de la main-morte"*, da in solchem Falle nur das Wohnsitzrecht des Erbberechtigten anwendbar sein könne. Der Präsident und der italienische Delegierte stellten daraufhin übereinstimmend fest, daß dieser Gegenstand den *Ordre-public*-Ausnahmen angehöre. Der Entwurf von 1894 hatte ja auch unter den Prohibitivmaterien ausdrücklich *„la capacité des établissements d'utilité publique"* benannt.

Die hiermit entsprechend der herrschenden Doktrin[123]) dem *ordre public*, das ist der einzelstaatlichen Regelung anheim-

122) Vgl. u. a. *Laurent* Bd. VII, S. 332 ff.; *Seine* v. 8. Aug. 1888, J. Bd. XVI, S. 635; Pariser Kass.-Hof v. 24. Jan. 1899 u. *C. d'Aix*, J. Bd. XXVIII, S. 998; *Seine* v. 28. Juni 1901, J. Bd. XXVIII, S. 812; die Entscheidung d. OLG. Karlsruhe und des RG. Bad. Ann., Bd. XLVII, S. 97, Bd. LVIII, S. 19 und 37, sowie Ztschr. Bd. II, S. 288.

123) Vgl. u. a. *Brocher, Nouveau traité* S. 262 ff.; *Laurent* Bd. IV, S. 272 ff.; *Esperson* a. a. O. S. 52 und S. 131; *Fiore, Dir. int. pr.* Nr. 318 ff.; *Catellani* a. a. O. Bd. II, S. 280 ff.; *Pillet, ordre public* S. 81 ff.; *Weiß*,

gegebene Frage streift die dunkelsten Gebiete des internationalen Privatrechts. Auszuscheiden ist hier jedoch die vielbehandelte Kardinalfrage von der Existenz und Anerkennung der juristischen Personen als solcher.[124]) Sie gehört ebensowenig dem Erbrechte und der Erbrechtskonvention an, wie die Statusfragen der physischen Personen (vgl. oben S. 244), und sie kann noch weniger als jene so nebenher erledigt werden. Die Spezialfrage, um welche es sich hier handelt, ist vielmehr die, inwiefern bei anerkannter privatinternationaler Existenz und Rechtspersönlichkeit den juristischen Personen besondere erbrechtliche Erwerbsbeschränkungen entgegenstehen und wie dieselben zu behandeln sind. Es gehören hierher z. B. die mannigfachen auf Art. 86 des EG. zum BGB. beruhenden deutschen Landes-

---

Bd. IV, S. 615 und Bd. II, S. 403 ff.; *Desjardins*, J. Bd. XX, S. 1025 ff.: *Lainé*, J. Bd. XX, S. 300 ff.; *Clunet*, J. Bd. XIX, S. 152 und die dort Cit.; *Lyon-Caen*, *Ann. de l'Institut*, Bd. XV, S. 74 ff.

124) Vgl. aus der reichen Literatur: *Zitelmann* Bd. II, S. 111 ff.: *Laurent* Bd. IV, S. 152 ff., 237 ff.; *Weiß* Bd. II, S. 389 ff., Bd. IV, S. 662 ff. und die Cit.; *Clunet*, J. Bd. XIX, S. 149 ff. und Bd. XXIX, S. 162 m. Cit.: *Lyon-Caen*, J. Bd. XII, S. 265 ff.; *Moreau*, J. Bd. XIX, S. 337 ff.; *Lainé*, J. Bd. XX, S. 273 ff.; Appellhof *Gand*, J. Bd. XXIX, S. 153; sodann besonders die Verhandlungen des *Institut*, Ann. Bd. XI, S. 151 ff., Bd. XV, S. 74 ff., Bd. XVI, S. 279 ff. — Für Italien speziell: *Lefèvre*, J. Bd. XI, S. 234 ff. und *Danieli*, J. Bd. XV, S. 17 ff., 330 ff.; die Entscheidungen der App.-Höfe Mailand und Genua sowie der Kass.-Höfe Turin und Rom, J. Bd. VII. S. 471 ff., Bd. XIII, S. 624, Bd. XV, S. 432, Bd. XVII, S. 739, Bd. XXVIII. S. 600 u. 854 sowie Ztschr. Bd. XII, S. 136. — Für Rußland, J. Bd. XVIII. S. 712 ff. und Bd. XXVIII, S. 605 ff.; Ztschr. Bd. XII, S. 144. — Für Österreich: *Walker*, die rechtl. Stellung ausländ. jur. Pers. 1897, s. Krit. VJS. 1899 S. 138. — Für Holland: *Molengraaff*, J. Bd. XV, S. 619 ff. — Für Dänemark: *Hindenburg*, J. Bd. XI, S. 35 ff. — Für Spanien: *Audinet*, J. Bd. XVIII, S. 1113 ff. — Für Rumänien: J. Bd. XXVI, S. 977 ff. — Für Griechenland: *Euclides*, J. Bd. XVI, S. 59 ff.; *Streit*, Ztschr. Bd. VI. S. 193 ff. und 314 ff. — Für Monaco: *Rolland*, J. Bd. XVII, S. 54 ff., 236 ff. — Für die anglo-amerikanischen Rechtsgebiete speziell: *Foote*, J. Bd. IX, S. 465 ff.; *Wharton*, § 105 ff.; *Westlake*, § 305 ff.; *Nelson*, *priv. int. law* S. 222 ff. und Cit.; *Dicey*, *Rule* 125 und 126 und S. 485 ff.; *Story*, § 106 S. 175 ff., Note a und Cit. und S. 328 ff., Note a; *Beale*, *Confl. of laws*, Bd. III, S. 526 und 532, § 64 und § 76 mit Cit.

gesetze[125]); ferner: Art. 910 des *Code civil*; Art. 932 (1060) und 833 (1075) des ital. GB. und das italienische Gesetz vom 5. Juni 1850; Art. 746 und 748 des Span. GB. und das spanische Gesetz vom 11. Oct. 1820 (vgl. *Oliver y Esteller,* Documents S. 150); das Portug. GB. Art. 1781; (die englischen *Mortmain Acts,* 9. Geo. 2. c. 36 und 51 und 52 Vict. c. 42).

Ein Fortschritt und eine annähernd gleichmäßige internationale Rechtsbehandlung ist auch hier nur möglich, wenn man sich bestrebt, die notwendigen und zulässigen Anknüpfungen zu präzisieren und vagen Verallgemeinerungen aus dem Wege zu gehen. Sicher ist allerdings, daß man hier mit einer strikten Anwendung des gewöhnlichen Erbstatuts (des Personalrechtes des Erblassers) nicht durchkommt; es fragt sich sogar, ob dieses Statut überhaupt hier am Platze und ob nicht vielmehr, ähnlich wie bei den Fideikommissen etc., eine spezielle Kollisionsnorm mit anderer primärer Anknüpfung zu suchen ist. Andererseits wäre die „absolute" Anwendung der *lex fori* (wie *Savigny* S. 161 will, auch RG. Bd. XLI. S. 310) eine völlig unzulässige Überspannung des Prohibitivgedankens. Keinem Staate kann es beikommen, die Erbfähigkeit ausländischer juristischer Personen in den ausländischen Nachlaß eines Ausländers nach seinen Sachnormen zu beurteilen, weil zufällig der Prozeß darüber im Inlande schwebt. Die Präzision der maßgebenden Anknüpfung ist jedoch hier besonders schwierig, weil verschiedene Rechtszwecke mit verschiedenen Schwerpunkten in einander greifen. Immerhin kann man, auch bei rein nationaler

125) Die interpartikulare und demgemäß auch die privatinternationale Stellung der deutschen Ausführungsgesetze ist auch hier (vgl. *Iherings* Jahrb. Bd. XLII, S. 309 ff.) wieder eine recht unbefriedigende (dazu auch *Plotke,* Ztschr. Bd. X, S. 211 ff.). Teils enthalten sie überhaupt keine Andeutung über die Grenzen ihres Anwendungsgebietes (vgl. Baden Art. 8, Elsaß-Lothringen § 6, Mecklenburg-Schwerin §§ 26 ff., Mecklenburg-Strelitz §§ 25 ff.); teils erklären sie in mehr oder weniger unbestimmter Allgemeinheit ihre Sätze auch auf ausländische juristische Personen anwendbar (vgl. Bayern Art. 10, Hessen Art. 12, Lübeck § 13; Preußen Art. 6 § 3 und Art. 7 § 2; Reuß j. L. § 12; Sachsen-Altenburg § 9 ff.; Sachsen-Weimar § 18; Schwarzburg-Rudolstadt Art. 30; Schwarzburg-Sondershausen Art. 15 § 3; Waldeck-Pyrmont Art. 5 § 3 und Art. 6 § 2. Klar erscheint Württemberg Art. 140 *(lex rei sitae).*

Gesetzesauslegung und ohne besondere Rücksichtnahme auf die internationale Gesetzesharmonie, sagen, daß äußersten Falles (s. jedoch *Plotke* a. a. O. S. 213 ff.!) dreierlei Anknüpfungen, entsprechend den dreierlei in Betracht kommenden Rechtszwecken, begründet sein können: Das allgemeine Erbstatut (Personalrecht des Erblassers); das Domizil[126]) (der Sitz) der berufenen juristischen Person; und schließlich — bei Immobilien — die Lage des hinterlassenen Vermögens. Vgl. hierzu insbesondere die Verhandlungen des *Institut,* Ann. Bd. XV. S. 79 ff. und Bd. XVI. S. 285 ff., speziell Art. IV. der Beschlüsse vom 28. August 1897, Ann. Bd. XVI. S. 307:

„Pour les acquisitions à titre gratuit peuvent être exigées tout à la fois les autorisations et conditions prescrites par les lois du pays du donateur ou du testateur, du pays dont relève cette personne morale, et, s'il s'agit d'immeubles, l'autorisation du pays de la situation de ces immeubles.“

Auf die erstere Anknüpfung leitet die Absicht des Gesetzgebers, die Famile des Erblassers zu schützen gegen unlautere und unerwünschte Beeinflussungen mächtiger Korporationen; auf die zweite die Tendenz, die „tote Hand“ nicht durch Zufluß allzureichlicher Mittel zu einer politischen Macht im Staate anwachsen zu lassen, sie unter öffentlicher Kontrolle zu behalten; auf die dritte endlich der legislative Gedanke, das Nationalvermögen vor Stagnation zu bewahren, dafür zu sorgen, daß nicht allzugroße und wichtige Teile desselben dem freien Verkehr und dem gemeinen Nutzen entzogen werden und in unfruchtbare Verwaltung geraten[127]).

---

126) Vgl. dazu u. a. *Arminjon,* J. Bd. XXIX, S. 691 ff. und 998 ff.: Französ. Konsularger. Constantinopel, J. Bd. XXVII, S. 657 ff. und die Note *Salem's* S. 663 ff.; Handelsgericht *Seine,* J. Bd. XXVII, S. 802; App.-Hof Liège, J. Bd. XXIX, S. 880 und die Note *Boddaert's* S. 882; Handelsger. Brüssel ebenda S. 883 und die Note S. 884; App.-Hof Amiens, J. Bd. XXX, S. 167.

127) Vgl. z. B. die Motive zum EG. S. 172: „Diese Beschränkungen bezwecken, den Gefahren vorzubeugen, welche übermäßige Anhäufung von Grundbesitz oder Kapitalvermögen in der Hand juristischer Personen für das Gemeinwohl oder allzuweit getriebene, auf die Förderung besonderer öffentlicher Zwecke abzielende Freigebigkeit des Einzelnen für das Gedeihen und

Je nach dem Überwiegen des einen oder des anderen dieser Rechtszwecke wird ein Gesetzgeber diese oder jene Anknüpfung in erster Reihe als maßgebend betrachten; je nach der Stärke, mit welcher sich daneben auch die anderen Rechtszwecke geltend machen, die Heranziehung der zweiten oder dritten Anknüpfung (als subsidiärer) für erforderlich halten. Man wird dabei — wir stehen auf dem Boden der latenten Gesetzeskollision — nicht überall und immer zu dem gleichen Ergebnis gelangen, und gerade deshalb kann sich vielleicht der von der Konferenz eingeschlagene Weg als sehr zweckmäßig erweisen. Allgemein läßt sich behaupten, daß eine internationale Grenznorm mit Kumulation der drei Anknüpfungen zu weit gehen würde[128]). Auch eine grundsätzliche Kumulierung des Personalstatuts des Erblassers mit demjenigen der juristischen Person[129]) dürfte keineswegs überall im nationalen, geschweige denn im internationalen Interesse geboten sein. So hat man z. B. in England die Anwendung der (an und für sich nur Immobilien betreffenden) *Mortmain Acts* ausschließlich auf im Inland ge-

---

das Wohl der Familie haben kann." Besonders interessant ist auch die *Preamble* zur englischen *Mortmain Act* von 1736: „*Whereas gifts and alienations of Lands, Tenements, and Hereditaments in mortmain are prohibited or restrained by Magna Charta and divers other wholesome Laws, as prejudicial to and against the common Utility; nevertheless this publick Mischief has of late greatly increased by many large and improvident Alienations or Dispositions made by languishing or dying Persons .... to the Disherison of their lawful Heirs, for the remedy whereof be it enacted ...*"

128) Unzulässig und doktrinär war deshalb die erste Formulierung *Lyon-Caen's* für das *Institut* (Ann. Bd. XV, S. 79 und 84): „*Des acquisitions à titre gratuit ne peuvent être valablement acceptées par une personne morale publique étrangère qu'à charge par elle d'obtenir à la fois les autorisations prescrites par les lois du pays du donateur ou du testateur, du pays de la situation des biens et du pays dont relève cette personne morale, pour les personnes morales publiques similaires de ce pays.*" Vgl. dagegen zutreffend *Roguin*, Ann. Bd. XVI, S. 285.

129) Wie *Bar*, Bd. II, S. 331, will: „Die juristische Person erbt also nur, wenn sie sowohl nach dem Gesetze des Erblassers wie nach ihrem eigenen fähig ist."

legene Grundstücke beschränkt[130]). Das Nämliche würde sinngemäß wohl für das spanische Gesetz vom 11. Oktober 1820 *(Oliver y Esteller*, Documents S. 150) anzunehmen sein.

Aber auch bei den deutschen Rechten tritt das Erbstatut (das Personalrecht des Erblassers) durchweg in den Hintergrund. Der wesentliche Rechtszweck ist nach dem Geiste dieser Gesetze überall die staatliche Kontrolle der juristischen Personen (bezw. der geistlichen Gesellschaften); daneben kommt vielfach, ebenso wie im englischen Rechte, die spezielle Rücksicht auf den inländischen Grundbesitz zum Durchbruch[131]). Hier muß daher als primäre Anknüpfung in der Regel der Sitz der juristischen Person gelten: Man wird das Erfordernis der staatlichen Genehmigung zum Rechtserwerb dann nicht zessieren lassen, wenn eine inländische Körperschaft von einem ausländischen Testator Vermögen erwirbt; wohl auch dann nicht, wenn das Vermögen im Auslande liegt (anders allerdings für den letztgenannten Fall nach dem Württembergischen AG. Art. 140). Als subsidiäre — manchmal als einzige — Anknüpfung wäre die Lage des Vermögens im Inlande anzuerkennen, zum mindesten für diejenigen Landesrechte, welche besondere Vorschriften für den Erwerb von Grundstücken enthalten (Bayern, Württemberg)[132]). Dagegen könnten wir vom Standpunkte der deutschen Landesrechte ohne Bedenken auf die allgemeine erbrechtliche Anknüpfung (das Personalstatut des Erblassers) verzichten: Wenn

130) Vgl. *Sir William Grant*, MR., in *Curtis v. Hutton* (1808 Ch.), 14. *Vesey* jun., 537 ff., 541 ff.: *„The subject of this statute is real estate in England. The owners of such property are disabled from disposing. . . .“* Siehe ferner besonders die Erklärungen des *Lord Chanc.* in *Attorney-General v. Mill* (Ch. 1827) 3. Russ. 328 ff., bestätigt *vom House of Lords*, 1831, 2. D. and Cl. 393 ff., 402 ff.; sodann *Beaumont v. Oliveira* (1868), LR. 6. Eq. 534 ff., 539. Auch *Duncan v. Lawson* (1889), 41. Ch. D. 394 ff. *(Kay*, J. 396 ff.).

131) Vgl. Bayern Art. 8 und 10; Preußen Art. 7; Sachsen-Altenburg § 11; Waldeck-Pyrmont Art. 6; Württemberg Art. 140; Mecklenburg-Schwerin § 27; Mecklenburg-Strelitz § 26.

132) Vgl. die hier direkt übertragbaren Ausführungen *Sir William Grant's* a. a. O.: *„The object could not be to treat English Charities less favorably than Charities to take effect for the benefit of other countries. . . .“*

ein Deutscher einer ausländischen Körperschaft sein im Auslande gelegenes Grundstück vermacht, so haben wir meines Erachtens nach dem Geiste dieser Gesetze keine Veranlassung, die Genehmigung des deutschen Heimatstaates zu diesem Rechtserwerb zu verlangen[133]). Ähnlich liegt die Sache für das französische und italienische Zivilrecht; hier wird man sich vielleicht sogar mit der einen Anknüpfung des Sitzes der juristischen Person allgemein begnügen können (vgl. die erwähnte Äußerung *Meili's* Actes 1900, S. 118[134]). Es gibt jedoch auch Gesetzgebungen, bei welchen deutlich der Schutz des Erblassers und seiner Familie durchaus im Vordergrund steht: So Art. 1781 des Portugiesischen GB., wonach geistlichen Körperschaften nur ein Drittel der *„quotité disponible"* hinterlassen werden kann. Ein solcher Rechtssatz steht den Zwecken des Noterbrechtes nahe und könnte auf jede andere Anknüpfung eher verzichten, als auf diejenige des erblasserischen Personalstatuts.

Es ist eine durchaus angemessene und relativ leichte Aufgabe für die Gesetzgebung der einzelnen Vertragsstaaten, ihre Stellung zu diesen Fragen zu präzisieren und die unabweislichen privatinternationalen Anforderungen ihrer Rechtsordnungen in ausdrücklichen Erklärungen gemäß Art. 6 Abs. 1 des Entwurfs kundzugeben. Erst dann hätte sich die Staatengemeinschaft darüber schlüssig zu machen, inwieweit es möglich ist, aus den innerstaatlich konzedierten Prohibitivausnahmen überstaatliche Grenznormen zu entwickeln, inwieweit daneben vielleicht strikte Anwendungsnormen mit Subsidiaranknüpfungen (wie nach Art. 2 der Eherechtskonvention) zu empfehlen wären. Vielleicht könnte das Ergebnis auch die Aufstellung mehrerer Sonderkollisionsnormen sein, unter Scheidung der verschiedenen Sachnormen in verschiedene Kategorien.

---

133) Siehe jedoch *Plotke* a. a. O. S. 213 ff. und die dort zitierten Entscheidungen der Preuß. Verwaltungsbehörden. *Plotke* selbst S. 215 will den Nachdruck darauf legen, „ob diejenigen, welche die Zuwendung zu verabfolgen haben, im Inlande wohnhaft sind; nur wenn dies der Fall ist, wird die landesherrliche Genehmigung erforderlich sein, im anderen Falle nicht." Das wäre ein ganz singulärer und international verwirrender Standpunkt.

134) Siehe aber *Weiß* Bd. IV, S. 615 und 663 ff., sowie die Citate S. 668, Anm. 3 und S. 670, Anm. 1; *Clunet,* J. Bd. XIX, S. 149 ff., S. 153.

4. Strikte Anwendungsnormen. — Negative Funktion des *ordre public*.

Die vorstehenden Ausführungen[135]) dienen zum Belege, daß der von dem Entwurf beschrittene Weg zu einem guten Ziele führen kann, wenn die Vertragsstaaten sich nicht darauf beschränken, ihre angeblichen Prohibitivgesetze zu katalogisieren, sondern sich bestreben, die besonderen Anknüpfungen festzustellen, welche das Eintreten der Vorbehaltswirkung begründen sollen. Vielfach wird sich dann zeigen, daß unter der Maske der sogenannten Prohibitivgesetze besondere Kollisionsnormen verborgen waren, die nur entwickelt und formuliert zu werden brauchen, um eine vollständige oder doch weitgehende Gesetzesharmonie anzubahnen. In anderen Fällen allerdings wird ein unvereinbarer Widerstreit der innerstaatlichen Anwendungsnormen bestehen bleiben. Diese Fälle sollten eben deshalb unter den Vertragsstaaten mit äußerster Sorgfalt gemieden und auf den engstmöglichen Kreis beschränkt werden. Es gehören dahin vor allem solche Exklusivsätze, welche eine bewußte Abweichung von dem Grundsatze der Ausdehnungsgleichheit in sich schließen, indem ein Staat zu Gunsten gewisser inländischer Sachnormen eine subsidiäre Anknüpfung beansprucht, die er den gleichartigen ausländischen Sachnormen nicht zuerkennen kann; ferner diejenigen, bei welchen der *ordre public* eine mehr negative Funktion hat und seine Spitze gegen eine bestimmte Gattung von Auslandsgesetzen richtet, deren Anwendungsgebiet entgegen ihrer eigenen und normalen Herrschaftstendenz eingeschränkt werden soll. Ein erbrechtliches Beispiel der ersteren Art bilden die mehrfach in der französischen Jurisprudenz aufgetauchten Bestrebungen, das inländische Noterbrecht als eine *loi d'ordre public* „absolut“ (bei inländischer Nationalität des Noterben? bei im Inlande eröffneter Erbschaft?) anzuwenden[136]); oder die

135) Wir verweisen außer der mehrfach zitierten Abhandlung in *Iherings* Jahrb., Bd. XXXIX, S. 1 ff., insbesondere noch auf *Iherings* Jahrb., Bd. XLIII, S. 374, 381 ff., 398 ff., 401 ff., 406 ff., 428 ff.

136) Vgl. *Clunet*, J. Bd. XIX, S. 875 ff., 879 ff. und Cit.; *Brocher*, Cours Bd. II, S. 24 ff.; *Seine*, J. Bd. V, S. 164 und Bd. VIII, S. 432; Appell-

herrschende — leider auch in dem Entwurfe von 1894 ausdrücklich anerkannte — Meinung, daß aus dem nämlichen Gesichtspunkte, die inländischen Erbbeschränkungen der unehelichen Kinder, oder doch mindestens der *incestuosi* und *adulterini*, auch auf Erbschaften von Ausländern anwendbar seien.[137]) Beispiele der zweiten Kategorie — der negativen Funktion des *ordre public* — bilden: Die Reprobierung der Testier- und Erbunfähigkeiten des bürgerlich Toten (Russ. GB. Art. 1019, 1107, 1109; Portug. GB. Art. 1764 Ziff. 2, 1779 Ziff. 2), sowie der *religiosi* (Österr. GB. § 538, 573, 574; Russ. GB. Art. 1025, 1109; Portug. GB. Art. 1764, Ziff. 4, 1779 Ziff. 1)[138]), der Erbbeschränkungen von Ketzern und Andersgläubigen[139]), der Erbverzichte und Erbverträge[140]) (für welche letzteren es übrigens

---

hof Lyon, J. Bd. IX, S. 419; Kass.-Hof, J. Bd. VIII, S. 426 und Bd. IX, S. 87. Dagegen: *Laurent* Bd. VI, S. 465; *Durand* Nr. 388, S. 188 ff.; *Pillet, ordre public* S. 52; *Weiß*, Bd. IV, S. 642 ff.; *Seine*, J. Bd. XXVIII, S. 808 und Bd. XXIX, S. 144, auch 624, sowie die Note J. Bd. V, S. 165 und *Clunet*, ebenda S. 596; RG. Bd. VIII, S. 146 ff. — Sehr interessant ist auch hier wieder als Gegenstück *Bouhier* a. a. O. XXV, Nr. 50 ff.

137) Vgl. *Valéry*, J. Bd. XXIV, S. 372 ff., 384 ff.; *Laurent* Bd. VI, S. 421 ff., 373 ff.; *Rolin* Bd. II, S. 370 ff.; *Weiß*, Bd. IV, S. 617 ff.; *Vincent-Pénaud*, *V⁰ testament* Nr. 86 ff. Dagegen *Bar*, Bd. II, S. 316 ff.; *Diena, sulla legge* etc. S. 30; *Olivi*, R. Bd. XXXII, S. 149 ff.

138) Vgl. *Savigny* S. 313 *(lex fori!)*; *Jettel*, Handb. § 20, S. 64; *Laurent* Bd. VI, S. 316 ff. mit Cit.; aber *Weiß* Bd. IV, S. 613 ff. Siehe übrigens auch *Nancy*, J. Bd. XV, S. 524 und Appellhof Gand, J. Bd. XXIX, S. 153 und die Note von *Boddaert* mit Cit., S. 162 ff. — Zu unterscheiden ist von der hier in Rede stehenden negativen (außerstaatlichen) die positive (innerstaatliche) Seite solcher Erbbeschränkungen, z. B. speziell auch der auf Grund von Art. 87 des EG. zum BGB. erlassenen deutschen Landesgesetze (Lübeck § 14; Reuß j. L. § 14; Schwarzburg-Rudolstadt Art. 29; Schwarzburg-Sondershausen Art. 14.) Sie werden nach Analogie der Erbbeschränkungen juristischer Personen (s. oben S. —) zu behandeln sein. Vgl. übrigens auch RG. Bd. XXXII, S. 173 ff., S. 178 und Bd. XLI, S. 309 ff. mit sehr bedenklichen Gründen.

139) Vgl. *Laurent* Bd. VI, S. 326 ff.; *Weiß* Bd. IV, S. 615 u. a. m.

140) Vgl. *Brocher*, Cours Bd. I, S. 419 ff.; *Laurent* Bd. VI, S. 501 ff.; *Catellani* a. a. O. Bd. III, S. 454, Nr. 624; siehe ferner *Seine*, J. Bd. XIII, S. 208 und besonders das interessante Urteil des Appellhofs Venedig v. 31. Dez. 1894 mit den Erörterungen *Buzzati's*, *Temi Veneta*, Jahrg. XX, Nr. 20. Vgl. auch die unbewußt nach der maßgebenden Anknüpfung tastenden Entscheidungen des OLG. Cöln, Ztschr. Bd. VIII, S. 48 (und 227) und RG. ebenda

einer ausdrücklichen Vorbehaltserklärung nach Art. 6 Abs. 1 nicht bedarf: vgl. oben S. 245); der Bevorzugung einzelner Erben vor den anderen, der Männer vor den Frauen u. dergl.[141]) Es ist klar, daß die „absolute" Reprobierung solcher Rechtsverhältnisse, wie sie in der romanischen Doktrin üblich ist, von demjenigen Staate, welchem die Erbschaft mit dem betreffenden Rechtsverhältnis privatinternational angehört, niemals anerkannt werden wird. Wenn z. B. Frankreich das in Frankreich errichtete Testament eines portugiesischen Mönches entgegen Art. 1764 Ziff. 4 des Portug. GB. für gültig erklärt, weil eine solche Testierunfähigkeit dem französischen *ordre public international* widerspreche (*Weiß* Bd. IV. S. 613, Bd. III. S. 382); oder wenn es aus gleichem Grunde einem russischen Mönche entgegen Art. 1109 des russischen GB. die Erbschaft eines Russen, oder dem vom Luthertum abgefallenen Schweden entgegen dem schwedischen Recht die Erbschaft eines Schweden zuspricht (vgl. *Laurent* Bd. VI. S. 327, *Weiß* Bd. III. S. 383); oder wenn es endlich bei russischen Erbschaften, entgegen Art. 1127 ff. des Russ. GB., den Töchtern das gleiche Erbrecht zuerkennt wie den Söhnen (s. die Zitate oben Anm. 121): so werden offenbar Portugal, Rußland, Schweden solchen französischen Prohibitivnormen niemals nachfolgen können.

Die zuletzt besprochenen Fälle zeigen uns überdies, daß es hier mit der Aufstellung einer „Liste" inländischer Prohibitivgesetze, wie sie der Konferenz vorschwebt, seine besondere Schwierigkeit hat. Man könnte hier eher an eine „schwarze" Liste denken, an einen Katalog derjenigen ausländischen Gesetze nämlich, die reprobiert werden sollen. Allerdings werden diese ausländischen Gesetze nur darum reprobiert, weil sie gewissen Erfordernissen der inländischen Rechtsordnung widersprechen, Erfordernissen, die ihrerseits nichts anderes sind,

---

S. 412; außerdem *Colmar* Ztschr. Bd. VII, S. 123 ff. und RG. Entsch. Bd. VIII, S. 146 und Bd. XXXI, S. 154.

141) Vgl. *Catellani* a. a. O., Bd. III, S. 664; *Laurent* Bd. VI, S. 555 ff.; *Newton*, J. Bd. XXV, S. 297 ff., 313; Pariser Kass.-Hof v. 18. Juli 1859, *Sirey* 59. 1. 827; dagegen *Despagnet, Précis* S. 481, Nr. 492 und *Renault*, J. Bd. II, S. 334.

als positive Rechtssätze, für die sich auch immer eine besondere Inlandsanknüpfung feststellen läßt. Diese Rechtssätze sind jedoch meist sehr genereller Natur (der Konventionsentwurf von 1894 „spezialisierte" sie z. B. als *„la liberté et l'égalité des personnes"*) und gewöhnlich nicht in ausdrücklichen Gesetzesartikeln niedergelegt. Ihr eigentümlicher privatinternationaler Inhalt wird in der Regel erst klar durch die Beziehung zu bestimmten Auslandrechtssätzen.

Es würde unseres Erachtens zweckmäßig sein, diese ihrer Natur nach allgemeinere negative Funktion des *ordre public* zu einer besonderen Vorbehaltsklausel auszuscheiden und gleichzeitig eine Schranke festzusetzen, ähnlich wie dies in Art. 3 der Eherechtskonvention geschehen ist. Bei einigem guten Willen könnte wohl diese Schranke hier ebenso bestimmt werden wie dort: Es würde genügen, wenn man das Reprobierungsrecht des „Territorialstaates" auf die (aktiven und passiven) Inkapazitäten von religiösem Charakter reduzierte; etwa folgendermaßen:

„L'incapacité de disposer ou de recevoir établie par la loi nationale du disposant ou du défunt ne pourra être méconnue par un autre Etat contractant que si cette incapacité est exclusivement fondée sur des motifs d'ordre religieux".

Eine derartige Begrenzung würde im ganzen eine so erhebliche Sicherung der internationalen Gesetzesharmonie mit sich bringen, daß man dafür nicht nur auf eine weitere Spezialisierung der zu reprobierenden Inkapazitäten, sondern wohl auch auf die Formulierung einer genaueren Anknüpfung (Eröffnungsort der Erbschaft? Domizil des Erbberechtigten?) vorläufig verzichten könnte. Nebenbei würde durch diese Bestimmung stillschweigend die Auffassung abgelehnt, welche die Rechts sätze über Erbunwürdigkeit exklusiv anwenden will[142].

142) Vgl. den Entwurf von 1894 oben S. — und *Cleemputte*, Actes 1900, S. 114, aber auch S. 117. Siehe ferner *Weiß* Bd. IV, S. 555 ff.; dagegen *Laurent* Bd. VI, S. 328 ff.; *Rolin*, Bd. II, S. 296; *Olivi*, Revue Bd. XXXII, S. 149 ff.; *Niemeyer*, Int. PrR., S. 169; besonders auch *Diena, sulla legge* etc. S. 37 ff. und die dort Cit. *Diena* selbst ist für Kumulation der beiden Personalstatute (des Erblassers und des Erben) *contra negotium*.

Das „Territorialgesetz" (Personalstatut oder Domizilrecht des Erben?) wäre nur befugt, Indignitätssätze, welche lediglich auf religiösen Gründen beruhen, zu reprobieren. Im übrigen würde ausschließlich das allgemeine Erbstatut maßgebend sein.

VI. Die besondere Vorbehaltsklausel. — Haftung der Erben gegenüber Dritten.

Nach Art. 9 des Entwurfs behalten sich die Vertragsstaaten ihre Verfügungsfreiheit vor mit Bezug auf das *beneficium separationis*, die Erbschaftsannahme *sub beneficio inventarii*, die Erbschaftsausschlagung und die Haftung der Erben gegenüber Dritten.

Die Entstehungsgeschichte dieser besonderen Vorbehaltsklausel ist für den internationalen Rechtszustand lehrreich und bedeutungsvoll.

Den ersten Entwürfen lag eine derartige Selbstbeschränkung des Konventionsrechtes durchaus fern. Der Entwurf von 1893 begreift unter dem durch Art. 1 zu regelnden Erbstatut entsprechend der herrschenden Auffassung ausdrücklich u. a. auch (mit *Lainé*) „*l'option qui leur* [nämlich den Erben] *est accordée, leurs obligations envers les créanciers du défunt ou les légataires*[143])".

Auch die zweite Konferenz dachte noch nicht daran, diese Gegenstände von der Konvention auszuschließen. Vielmehr wurde damals ein besonderer Artikel eingefügt (Art. 7 von 1894), welcher für die Form der Erbschaftsausschlagung und der Annahme *sub beneficio inventarii* das Recht der Erbschaftseröffnung[144]) für maßgebend erklärte. Dazu wurde (im Kom-

143) Der Kommissionsbericht von 1900 druckt die *Lainé*'sche Definition zur Kommentierung des Inhalts von Art. 1 wiederum ab, bemerkt jedoch ausdrücklich am Schluß: „*L'article 1 doit cependant être combiné avec l'article 11* [jetzt 9]".

144) „*La loi du pays où s'est ouverte la succession.*" Gemeint ist entsprechend Art. 110 *Code civil* (s. auch Ital. GB., Art. 923, jedoch Portug. GB. Art. 2009), das letzte Domizil des Erblassers. Vgl. ausdrücklich den Kommissionsbericht von 1894 unter Ziff. 7: „*C'est au domicile du défunt qu'on trouvera les renseignements concernant la situation de ses affaires, sa vie, ses relations, ses intentions; c'est là que les intéressés se renseigneront.*"

missionsbericht) ausdrücklich festgestellt, daß diese Rechtsverhältnisse materiell dem Erbstatut (des Art. 1) angehörten; nur die Formen, welchen sie im Interesse Dritter unterworfen seien, müßten naturgemäß in der am Erbschaftsdomizil vorgeschriebenen Weise erfüllt werden [145]). Schon damals verlangte jedoch bei der Plenarberatung der schweizerische Delegierte einen besonderen Vorbehalt auch für die materielle Wirkung des *beneficium inventarii,* die sich nicht nach dem allgemeinen Erbstatut bestimmen könne. Ähnlich erklärte das schweizerische Memorandum zur dritten Konferenz es für „praktisch unmöglich", Dinge, die hauptsächlich das Interesse der Gläubiger betreffen, dem Nationalgesetze des Erblassers zu unterwerfen. Man müsse hier eine Vermittlung zwischen Heimatrecht und Domizilrecht suchen. Auch seitens der anderen Vertragsstaaten wurde nun die materielle Seite der Frage aufgegriffen. Dänemark und Norwegen verwahrten sich dagegen, daß in irgend einem Falle für einen passiv gebliebenen Erben eine Haftung *ultra vires hereditatis* resultieren könnte und forderten eventuell eine Zusatzbestimmung solchen Inhaltes. Deutschland verlangte zu-

---

145) „*Les droits des tiers seraient sacrifiés, si le successible étranger pouvait renoncer selon la forme de son pays, selon un acte authentique passé dans un pays peut-être lointain, dans lequel les créanciers et les légataires n'auraient aucune relation.*" Am klarsten und bestimmtesten wurde der Rechtsgedanke formuliert in dem von der französischen Kommission zur dritten Konferenz vorgeschlagenen und von der holländischen Regierungskommission ausdrücklich gebilligten Artikel 3: „*L'acceptation sous bénéfice d'inventaire et la renonciation doivent être faites au lieu où s'est ouverte la succession et suivant les formes déterminées par la loi de ce lieu.*" (Documents S. 156, Actes S. 79). — Die fragliche Kollisionsnorm entspricht übrigens nicht der herrschenden Meinung. Vgl. z. B. *Bar* Bd. II, S. 341 ff. und *Weiß* Bd. IV, S. 574, auch *Endemann*, Lehrb. d. bürgerl. R., Bd. III, § 77, Ziff. 4 (5. Aufl. S. 338), welche sich für die gewöhnliche Geltung der Regel *locus regit actum* im fakultativen Sinne aussprechen. *Weiß* nimmt dabei an, daß auch die von dem Personalstatut des Erben vorgeschriebene Form genüge, was unseres Erachtens keinesfalls zu rechtfertigen wäre. Vgl. auch *Rolin* Bd. II, S. 302 ff. Noch anders *Laurent* Bd. VI, S. 628 ff. (Personalstatut des Erben eventuell obligatorisch). Siehe auch die unten zit. deutschen Gerichtsentscheidungen.

erst eine Vorschrift, welche die (schon als deutsche Anwendungsnorm genügend verfehlte) bundesrätliche Klausel des Art. 24, Abs. 2 EG. zur Grenznorm erweiterte. Der mißratene Antrag wurde jedoch schon vor der Konferenz zurückgezogen und statt dessen ein zweiter (gleichfalls wenig glücklich gefaßter) eingebracht, welcher bei grundsätzlicher Anerkennung des Erbstatutes für die Erbenhaftung den einzelnen Staaten die Befugnis lassen wollte „mit Wirkung für das Gebiet dieses Landes" (?)[146] anzuordnen, „daß auch unter anderen als den im nationalen Gesetze des Verstorbenen bestimmten Voraussetzungen die Ausschlagung wirksam, oder die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten auf den Nachlaß beschränkt sein soll". Auch das schwedische Memorandum hielt es für wünschenswert, daß eine Bestimmung getroffen würde, welche die Interessen der Erben wahre, die nicht die nämliche Nationalität und das nämliche Domizil wie der Erblasser hätten. Ungarn dagegen erachtete alle diese Fragen als nicht genügend geklärt und beantragte deren Ausscheidung. — Es ist bei solcher Sachlage nicht zu verwundern, daß die Erbrechtskommission der dritten Konferenz diesen letzten einfachsten Weg eingeschlagen und mit Stimmeneinhelligkeit (vgl. *Martens*, S. 131) beschlossen hat. den Vertragsstaaten für diese Materie volle Aktionsfreiheit zu belassen. Das ursprünglich noch nicht mit eingeschlossene *beneficium separationis* wurde nachträglich auf Antrag des norwegischen Delegierten einbezogen (vgl. auch *Lainé* und *van Cleemputte* S. 112 und 113); außerdem wurde noch auf deutschen Antrag (S. 142 ff.) der Ausdruck *„vis-à-vis des tiers"* (anstatt *„vis-à-vis des créanciers")* eingesetzt, um auch die Haftung des Erben gegenüber den Vermächtnisnehmern zu treffen. So ist schließlich anstatt einer speziellen Kollisionsnorm für die Rechtsverhältnisse der Erben gegenüber Dritten nur eine Negation in den Entwurf hereingekommen: Die Erklärung, daß man für diese Materie eine internationale Kollisionsnorm

146) Vgl. zu diesen vagen „Machtbereich"-Vorstellungen speziell auch das preuß. Ausführungsgesetz und dessen Motive. Siehe *Iherings* Jahrb.. Bd. XLII, S. 310 ff. und Bd. XXXIX. S. 80 ff.

überhaupt nicht geben will[147]). Man wird füglich bezweifeln, ob diese besondere Vorbehaltsklausel irgendwie notwendig und gerechtfertigt ist. Die allgemeine Vorbehaltsklausel des Art. 6 hätte ja genügt, um dem „Territorialgesetz“ auch hier die erwünschte Aktionsfreiheit zu wahren[148]).

Will man allerdings dieses unbestimmte Territorialgesetz näher präzisieren, so begegnet man wiederum großen Schwierigkeiten, weil verschiedenerlei legislative Interessen und Rechtszwecke ineinandergreifen. Neben den Interessen der Erbschaft kommen hier vorwiegend die der Erbschaftsgläubiger in Betracht, und diese letzteren Interessen verlangen nach einer anderen Anknüpfung als dem Personalstatut (Heimatrechte) des Erblassers. Die deutsche Jurisprudenz will außerdem das persönliche Interesse des einzelnen Erben berücksichtigen und strebt eine Kumulativnorm nach der Richtung an, daß der Erbe den Gläubigern nur dann verpflichtet werde, „wenn in der Begründung dieser Verpflichtung sowohl das Gesetz der Erbschaft wie das Personalstatut des Erben übereinstimmen“[149]). Unseres Erachtens wird sich eine derartige allgemeine Kumulation nicht rechtfertigen lassen, am allerwenigsten bei Anerkennung der Staatsangehörigkeit als Anknüpfung. Das Personalstatut des Erben gilt naturgemäß, insoweit seine allgemeinen persönlichen Eigenschaften, seine Geschäftsfähigkeit in Frage steht; derartige Rechtssätze sind eben keine Erbrechtsnormen, wenn sie auch vielfach mitten

---

147) Vgl. die Äußerung *Lainé's* Actes S. 131: *„M. Lainé dit que la disposition lui parait un peu singulière. Selon les termes de l'article, on dispose pour dire qu'on ne dispose pas.“*

148) Siehe z. B. die Bemerkung *Cleemputte's* über das *beneficium separationis*, Actes S. 113 und die ausführlichen Darlegungen *Rolin's* Bd. II, S. 301 ff.; auch *Brocher*, Cours Bd. I, S. 433 ff.; *Laurent* Bd. VI, S. 633 ff., 642 ff.; *Aubry*, J. Bd. XXIII, S. 742.

149) *Bar*, Bd. II, S. 343; siehe auch *Gierke*, Deutsch. PrR. § 26 Anm. 147. Vgl. dazu OLG. Kiel v. 23. Okt. 1884, *Seuffert* Bd. XL, Nr. 172 und OLG. Hamburg v. 17. Dez. 1889, *Seuffert* Bd. XLV, Nr. 160; OLG. Breslau v. 19. Sept. 1899, Ztschr. Bd. X. S. 218. Vgl. auch OAG. Lübeck v. 7. Febr. 1874, *Seuffert* Bd. XXXIII, Nr. 88 und OLG. Stuttgart v. 29. Nov. 1879, *Seuffert* Bd. XXXV, Nr. 90; ROHG. Bd. XIV, Nr. 111. Siehe dagegen z. B. *Rolin* Bd. II, S. 306 ff.

unter den erbrechtlichen kodifiziert sind: vgl. z. B. Art. 776 *Code civil,* Art. 930 des ital. GB., Art. 992 und 995 des span. GB., Art. 2023 ff. des portugies. GB. Das Personalstatut des Erben mag weiterhin — aber auch dann nicht kumulativ — in Betracht kommen bei Beurteilung und Auslegung persönlicher Willensakte des Erben, und vielleicht demgemäß auch für die Herrschaftsabgrenzung solcher Erbrechtsätze, welche aus gewissen Tatumständen die geschehene Annahme oder Ausschlagung der Erbschaft folgern (vgl. *Code civil* Art. 778; ital. GB. Art. 934; span. GB. Art. 1000; russ. GB. Art. 1261 und 1265; auch § 1949 BGB.). Allein weiterhin auch für die Folgen der Annahmeerklärung und demgemäß für die Haftung gegenüber den Gläubigern allgemein das Personalrecht des einzelnen Erben heranzuziehen, geht doch nicht an, zum mindesten dann nicht, wenn man auf eine außerstaatliche und überstaatliche Anerkennung der betreffenden Kollisionsnorm rechnen will. Man kann keinem Staate zumuten, daß er bei der Erbschaft eines Inländers einzelnen Erben, die vielleicht gar noch im Inlande und am Eröffnungsorte der Erbschaft ihren Wohnsitz haben, eine privilegierte Haftung den Gläubigern gegenüber einräume, weil diese Erben ausländische Staatsangehörige sind. Man kann nicht erwarten, daß z. B. Rußland bei einer in Rußland eröffneten Erbschaft eines Russen den Erben österreichischer Staatsangehörigkeit gestatte, durch eine Annahmeerklärung *sub beneficio inventarii,* die es nach russischem Rechte nicht gibt, ihre Haftung gemäß § 802 des österr. GB. zu beschränken, während die russischen Erben den Gläubigern unbeschränkt haften; oder daß Rußland in solchem Falle etwa einen Erben portugiesischer Staatsangehörigkeit, entsprechend dem Art. 2019 des portug. GB., auch bei unbedingter Erbschaftsannahme nicht *ultra vires hereditatis* haften lasse. Wir werden in Deutschland doch nicht bei Beerbung eines Deutschen nur die deutschen Erben zur Erfüllung der z. B. nach § 1969 BGB. dem Erben obliegenden Verpflichtungen heranziehen, die ausländischen Erben aber, deren Personalstatut solche Verpflichtung nicht kennt, davon freisprechen; und wir können andererseits doch nicht verlangen, daß, wenn ein Franzose in Paris stirbt, Frankreich einem deutschen (etwa

noch in Paris wohnenden) Erben das Privileg des § 1974 BGB. den französischen Gläubigern gegenüber zugestehe, während die französischen Erben ohne jede Beschränkung haften?

Eine erschöpfende Regelung dieses Gegenstandes dürfte nur auf Grund eingehender Rechtsvergleichung und mit Spezialisierung einzelner Fragen möglich sein. Ob dabei eine einheitliche Lösung überall zu erreichen ist, bleibt auch hier zweifelhaft. Die bisherigen Konferenzverhandlungen haben, wie sich aus den obigen Darlegungen ergibt, jedenfalls nicht genügt, um eine Verständigung der Vertragsstaaten nach dieser Richtung auch nur anzubahnen.

Darum war es aber nicht gerade nötig, diese Gegenstände völlig von der Konvention auszuscheiden. Es wäre sogar nach dem Ergebnis der Verhandlungen möglich gewesen, eine vorläufige überstaatliche Regel allgemeinerer Art festzulegen. Alle Welt war ja darüber einig, daß an und für sich die fraglichen Rechtsverhältnisse dem Erbstatut angehören und nur darüber sind die Ansichten ungeklärt, in welchem Umfange neben diesem principal maßgebenden Statut noch andere Rechte heranzuziehen sind. Auch darüber besteht Einigkeit, daß als daneben maßgebend nur das Recht der Erbschaftseröffnung (des letzten Domizils) [150]) — als das Zentrum der Ansprüche der Erbschaftsgläubiger — in Betracht kommt und höchstens vielleicht noch das Personalrecht des einzelnen Erben. Hiernach sollte man sich einstweilen schon auf einen Satz etwa folgenden Inhaltes einigen können:

„*L'acceptation, la renonciation et la responsabilité des héritiers vis-à-vis des tiers sont régies par la loi nationale du défunt.*

Sont réservées les dispositions dictées par la loi du pays où s'est ouverte la succession dans l'intérêt des

---

150) Um die Heranziehung dieses Rechtes haben sich die Konferenzverhandlungen eigentlich allein gedreht. Vgl. Actes 1894, S. 126, 1900 S. 58, S. 108 und 131 *(Cleemputte)* und *(Lainé)* S. 112. Siehe auch den ersten deutschen Vorschlag Actes S. 44, Nr. 23.

créanciers ou par la loi nationale des héritiers dans l'intérêt de ces derniers" [151]).

VII. Gleichstellung der Fremden.

Durch Art. 7, der erst in dem *projet transactionnel* eine gemeinverständliche Fassung erhalten hat [152]), sollen für das Konventionsgebiet die (gerade im Erbrecht am festesten wurzelnden) Reste des *ius albinagii* [153]) beseitigt werden.

Die verdienstliche Anregung zu dieser erst 1900 beschlossenen Vorschrift ist von der schweizerischen Delegation ausgegangen (siehe Actes 1900 S. 58, 122 und 129 ff., vgl. auch *Meili* das int. PrR. und die Staatenconf. S. 105 ff,). Der Antrag hat erfreulicherweise von keiner Seite Widerstand erfahren (siehe dagegen Art. 3 Abs. 4 des ersten holländischen Vorentwurfs zur Konferenz von 1893, Actes 1893 S. 29). Nur die Formulierung machte einige Schwierigkeiten. Man hat sogar schließlich den Artikel durch einen (ohne Debatte genehmigten) Zusatz des Redaktionskomitees derart verklausuliert, daß ein wahres Monstrum daraus geworden war. [154]) Die einfache und klare Fassung des *projet transactionnel* ist dagegen sehr

151) *Laurent* Bd. VI, S. 644 ff. (und ähnlich *Rolin* Bd. II, S. 307) will auch die *lex rei sitae* berücksichtigen und scheint insbesondere für die Beschränkung der Haftung der Erben, wenn in Frankreich gelegene Vermögensstücke in Frage kommen, stets eine Annahmeerklärung mit Inventar gemäß Art. 783 ff. C. C. zu verlangen. Diese Auffassung ist jedoch bei außerhalb Frankreichs eröffneter Erbschaft schon mit dem Wortlaute des Art. 793 unvereinbar und sie beruht überhaupt nur auf den Verworrenheiten des „*statut réel.*"

152) „*A l'égard des successions ouvertes dans un des Etats contractants les étrangers qui sont les ressortissants d'un de ces Etats sont entièrement assimilés aux régnicoles.*"

153) Vgl. dazu die in *Niemeyers* Materialien Nr. 483, 490, 506, 526. zit. Gesetze. Siehe ferner *Gebhard's* Motive zu § 29 unter III.

154) „*Sans préjudice des dispositions faites dans les limites fixées par la loi nationale du défunt, il ne sera admis aucun prélèvement ni aucune inégalité au profit des nationaux des Etats contractants à raison de la nationalité des successibles, des légataires ou des donataires appartenant à ces Etats.*" Gemeint ist mit der ungeheuerlichen Preambel „*sans préjudice* etc." wie es scheint nur, daß das Verbot der Einführung einer Ungleichheit unter den Erben sich an den Gesetzgeber.

glücklich ausgefallen. Obschon der Form nach eine fundamentale Umgestaltung des Art. 8 von 1900 dürfte sie inhaltlich doch keinerlei Modifikation des damaligen Konferenzbeschlusses bedeuten. Auch damals herrschte Einverständnis darüber, daß lediglich die einzelstaatlichen Gesetze, welche den Inländern besondere erbrechtliche Begünstigungen gegenüber den Ausländern einräumen, den Konventionsangehörigen gegenüber außer Kraft gesetzt werden sollen.[155])

Über die Bedeutung und den Wirkungskreis der Vorschrift ist folgendes zu bemerken:

1. Die Intention der Konferenz richtet sich speziell gegen das (die Art. 726 und 912 des C. C. modifizierende) französische Gesetz vom 14. Juli 1819 sowie das darauf beruhende belgische und holländische Gesetz vom 27. April 1865 beziehungsweise vom 7. April 1869, nach deren Bestimmung den Inländern, welche mit Ausländern zusammen zu einer Erbschaft berufen sind, das Recht zusteht, sich an den im Inlande gelegenen Erbschaftsgütern schadlos zu halten für alles, was sie etwa an dem im Auslande gelegenen Teil des Nachlasses auf Grund des ausländischen Rechtes weniger bekommen[156]). Diese Inländer-

---

nicht an den Testator richtet: Letzterer kann (selbstredend) innerhalb der heimatgesetzlichen Schranken Verfügungen treffen, welche eine Zurücksetzung der Ausländer in sich schließen.

155) Siehe dazu den schweizerischen Antrag. Actes S. 58 unter VII.: „*Le Gouvernement fédéral insiste pour qu'il soit bien entendu que l'application de ces dispositions* [nämlich des französischen, belgischen, und holländischen Gesetzes] *sera exclue entre les Etats signataires de la convention à intervenir; en d'autres termes, tous les successeurs quelle que fut leur nationalité auraient exactement les mêmes droits lesquels ne dépendraient que de leur parenté avec le de cujus.*“

156) Art. 2 des französischen Gesetzes lautet: „*Dans le cas de partage d'une même succession entre des cohéritiers étrangers et français, ceux-ci prélèveront, sur les biens situés en France, une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger, dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales.*“ Zur Auslegung vergl. insbesondere *Weiß* Bd. II, S. 350 ff. und die Entscheidungen des Kass.-Hofs v. 18. Juli 1859 und vom 27. April 1868, *Sirey* 59. 1. 827 und 68. 1. 257. — Das belgische und das holländ. Gesetz siehe Actes 1893 I. S. 13 und II. S. 31. Das holländ. Gesetz enthält insbesondere den wichtigen Zwischensatz: „*à quelque titre que ce soit*“ nicht.

begünstigungen sollen für das Konventionsgebiet aufgehoben werden.

Es kann aber wohl keinem Zweifel unterliegen, daß außer den genannten Gesetzen auch Art. 25 Satz 2 des EG. zum BGB.[157]) von unserer Vorschrift getroffen wird[158]). Er ist ein Ausfluß des nämlichen Gedankens wie das französische Gesetz von 1819. Allerdings dürfte die Frage nicht praktisch werden, weil bei richtiger Auslegung des deutschen Gesetzes der vorausgesetzte (Retorsions-) Fall den Vertragsstaaten gegenüber kaum eintreten kann, es müßte denn ein Staat von der Vorbehaltsklausel des Art. 6 in einem solchen Umfange Gebrauch machen, daß wir darin eine Durchbrechung des in Art. 1 der Konvention festgelegten Grundsatzes zu erkennen hätten[159]). Ein solches Verhalten würde aber an und für sich als konventionswidrig zu betrachten sein (vgl. oben S. 310).

Dagegen wird der bedenkliche Art. 24 Abs. 2 EG. zum BGB.[160]) von dem Konventionsverbote des Art. 7 nicht betroffen. Obschon gleichfalls zur Kategorie der Inlandbegünstigungen gehörig, (vgl. *Iherings* Jahrb. Bd. XLIII S. 417 ff.), versetzt er doch nicht direkt die ausländischen Erben in eine andere Stellung als die deutschen, und von einer Anwendung des Art. 7 kann daher nicht wohl die Rede sein. Es kommt dazu, daß ja nach Art. 9 die Vertragsstaaten sich mit Bezug auf die hier

157) „Ein Deutscher kann jedoch erbrechtliche Ansprüche auch dann geltend machen, wenn sie nur nach den deutschen Gesetzen begründet sind. es sei denn, daß nach dem Rechte des Staates, dem der Erblasser angehörte, für die Beerbung eines Deutschen, welcher seinen Wohnsitz in diesem Staate hatte, die deutschen Gesetze ausschließlich maßgebend sind.“ Zur Auslegung vgl. insbesondere *Niemeyer*, Int. PrR. S. 192 ff.

158) Vgl. namentlich die Erklärungen *Lainé's* und *Asser's*, Actes S. 130.

159) Wir dürfen — obschon der Wortlaut des Gesetzes dazu verleitet — nicht schon in jeder (maßvollen) Anwendung ausländischer Prohibitivgesetze auf deutsche Erbschaften eine Verneinung der ausschließlichen Maßgeblichkeit der deutschen Gesetze im Sinne des Art. 25 EG. erblicken. Sonst würde der vorausgesetzte Fall überhaupt immer und jedem Staate gegenüber gegeben sein.

160) „Hat ein Deutscher zur Zeit seines Todes seinen Wohnsitz im Auslande gehabt, so können die Erben sich in Ansehung der Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten auch auf die an dem Wohnsitze des Erblassers geltenden Gesetze berufen.“

in Frage stehenden Gegenstände (Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten) freie Hand vorbehalten haben und darnach irgend eine Bindung für diese Materie überhaupt nicht eingeführt werden soll. (Vgl. den vorhergehenden Abschnitt.)

2. Man kann fragen, ob durch das Konventionsverbot — speziell nach der Fassung des *projet transactionnel* — auch diejenigen einzelstaatlichen Gesetze getroffen werden sollen, nach welchen Fremde von dem Erwerb inländischer Grundstücke ausgeschlossen oder darin beschränkt sind. Siehe die russischen Gesetze vom 17. März 1887 und vom 29. Mai 1898 und das rumänische Gesetz vom 13. Oktober 1879 [161]). Die Frage wird wohl — leider! — zu verneinen sein. Nach dem Entwurfe von 1900 kann darüber kaum ein Zweifel bestehen, und es ist nicht anzunehmen, daß das *projet transactionnel* eine materielle Erweiterung des damaligen Beschlusses in Aussicht nehmen will. Die Verhandlungen der dritten Konferenz hatten ausschließlich die besonderen erbrechtlichen Einschränkungen der erwähnten französich-belgisch-holländischen Gesetze zum Gegenstand [162]). Die Ausschließungen der Fremden vom Grundstückserwerb gehören einer anderen Materie an; sie greifen über das Erbrecht hinaus; sie können unter Umständen sogar bestehen, ohne überhaupt eine erbrechtliche Zurücksetzung mit sich zu bringen. Vgl. dazu die von *Flaischlen,* Zeitschrift Bd. VIII, S. 389 ff. mitgeteilte rumänische Rechtsprechung. Auf der anderen Seite läßt sich nicht verkennen, daß als unmittelbare Folge derartiger Immobiliarbeschränkungen praktisch die allerempfindlichste erb-

---

161) Von konventionsausländischen Gesetzen vergl.: Montenegro (*Meyer,* Jahrb. der Intern. Ver. f. vergl. Rechtswissensch. Bd. IV, S. 661 ff.), Illinois (J. Bd. XXVIII, S. 391), sowie die in der Redaktionsmitteilung Ztschr. Bd. XII, S. 151 Nr. 7 aufgeführten amerikanischen Gesetze; Türkei (*Salem* J. Bd. XXVI. S. 961 ff. und *Middleton, Journ. of the Soc. of comp. legisl.* 1900, S. 141 ff., 148; Persien (*Greenfield,* Jahrb. d. Ver. f. vergl. Rechtswissensch., Bd. V, S. 950). Eigentümlich: Mexiko (J. Bd. XXIX, S. 1118).

162) Vgl. die Erklärungen *Roguin's* Actes 1900, S. 130: *„Sur la question de fond tous sont d'accord; on veut abroger les trois lois. M. Roguin donne expression à la gratitude qui anime les Délégués de Suisse envers les représentants de France, de Belgique et des Pays-Bas pour le liberalisme avec lequel ils ont reçu la proposition suisse."*

rechtliche Zurücksetzung für Ausländer resultieren und außerdem die Kollisionsnorm des Art. 1 in schlimmster Weise umgangen werden kann. Es sollte daher in der Tat eine Ergänzung des Art. 7 dahin gefordert werden, daß die Ausschließung der Vertragsstaatsangehörigen vom Grundstückserwerb für unzulässig erklärt oder zum mindesten in ihrer praktischen Rückwirkung auf das Erbrecht gebrochen würde. Letzteres ist z. B. durch Art. 1 Abs. 4 der Erbrechtskonvention Österreichs mit Serbien vom 6. Mai 1881 (s. Actes 1893 II. S. 20) geschehen:

„*Dans le cas où la succession serait composée, en partie ou en totalité, de biens immeubles et que, d'après les traités en vigueur, la personne à laquelle ces biens sont dévolus ne serait pas habile à les acquérir, il sera accordé, de part et d'autre, aux intéressés un délai, à fixer selon les circonstances du cas spécial, afin de pouvoir effectuer la vente de ces immeubles de la manière la plus avantageuse.*“

3. Art. 7 bezieht sich nur auf physische Personen. Die bestrittenen und schwierigen Fragen, inwieweit ausländische juristische Personen (insbesondere Staat und Kirche) fremdenrechtlichen Zurücksetzungen unterworfen sind[163]), sollen und können nicht entschieden werden. Sie bleiben, wie überhaupt die Frage der Erbfähigkeit juristischer Personen (s. oben S. 311 ff.), dem freien einzelstaatlichen Ermessen vorbehalten.[164])

---

163) Vgl. hierzu vor allem die Literatur zum Falle Zappa, insbesondere: Gutachten der Berliner Juristenfakultät, Ztschr. Bd. III., S. 275 ff.; *Fiore*, Ztschr. Bd. IV, S. 529 ff.; *Renault*, J. Bd. XX, S. 1118 ff.; *Woeste*, J. Bd. XX, S. 1123 ff.; *Le Jeune*, ebenda S. 1126 ff.; *Rolin*, Revue Bd. XXV. S. 178 ff.; *Flaischlen*, Revue Bd. XXVI, S. 95 ff.; *X.*, Revue Bd. XXVI. S. 165 ff.; *Streit*, *Ἡ Ὑπόθεσις Ζαππα*, Athen 1894. — Vgl. ferner den Fall Plessis-Bellière gegen Leo XIII. und Gen., *Trib. Montdidier* v. 4. Febr. 1892, Appellhof Amiens v. 21. Febr. 1893 und Kass.-Hof v. 16. März 1894, J. Bd. XIX, S. 447 ff., Bd. XX, S. 384 ff., Bd. XXI, S. 835 ff., sowie den an letzter Stelle mitgeteilten Bericht *Cotelle*'s und die Zit. in der Note S. 853.

164) Vgl. auch Art. VI der Beschlüsse des Institut v. 28. August 1897 (Ann. Bd. XVI, S. 308): „*Toutefois un Etat est toujours libre de soumettre à des conditions spéciales, non exigées pour les personnes morales publiques de cet Etat, les acquisitions à titre gratuit ou à titre onéreux de biens meubles ou immeubles situés sur son territoire, faites par des personnes morales publiques étrangères, même de limiter par une loi*

4. Nach dem *projet transactionnel* (der Entwurf von 1900 enthält nichts dergleichen) soll das Verbot des Art. 7 Anwendung finden auf diejenigen Erbschaften, welche in einem der Vertragsstaaten eröffnet sind („*à l'egard des successions ouvertes dans un des Etats contractants*").

In Verbindung mit den Schlußartikeln des Entwurfs, durch welche „das vorstehende Abkommen" (*la présente Convention*) allgemein auf den Fall beschränkt wird, daß der Erblasser im Augenblick des Todes einem der Vertragsstaaten angehörte (Art. 10 Abs. 1 des Entwurfs von 1900), läßt sich diese Modifikation des Art. 7 nur in restriktivem Sinne auffassen: Das Konventionsverbot würde nur dann eingreifen, wenn der Erblasser im Augenblicke des Todes sowohl der Nationalität als auch dem Domizil nach[165]) einem der Vertragsstaaten zugehörte.

Diese besondere Einschränkung des Art. 7 — welche vielleicht von den Redaktoren gar nicht beabsichtigt wird, aber aus dem Zusammenhange der ganzen Konvention unabweisbar folgt — erscheint nicht gerechtfertigt. Wenn für das Anwendungsgebiet unseres Artikels etwas Besonderes gesagt werden will, so sollte man vielmehr ein *privilegium favorabile* erwarten: dahingehend, daß die verworfenen fremdenrechtlichen Zurücksetzungen den Konventionsangehörigen gegenüber in allen Fällen unzulässig seien, ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit des Erblassers. Das einfachste und unbedenklichste würde jedenfalls sein, hier (wie bei den anderen Konventionsartikeln) von einer besonderen Anwendungsbegrenzung abzusehen (vgl. übrigens unten S. 350 ff.).

VIII. Vorläufige Maßnahmen zur Sicherung des Nachlasses.

Nach Art. 8 des *projet transactionnel* können die Behörden des Staates, auf dessen Territorium die Erbschaft eröffnet ist, die zur Sicherung des Nachlasses notwendigen Maßnahmen ergreifen, falls nicht kraft spezieller Konventionen durch die auswärtigen Agenten des Heimatstaates Fürsorge getroffen ist.

---

la capacité d'acquérir de celles-ci." Siehe dazu *Lyon-Caen*, Ann. Bd. XV, S. 81 ff. und die Verhandlungen Bd. XVI. S. 289 ff.

165) Zu dieser Bedeutung der „Erbschaftseröffnung" vgl. oben S. 239.

Die eigentümliche Form dieser Bestimmung, sowie ihre Bedeutung erklärt sich durch die Entstehungsgeschichte.

Der Entwurf von 1893 enthielt an dieser Stelle überhaupt nur eine Verweisung auf die Spezialkonventionen.[166]) Die zweite Konferenz hat statt dessen versucht[167]), die in jenen Spezialkonventionen gewöhnlich enthaltene Hauptregel zum allgemeinen Konventionsrecht zu erheben und formulierte den Satz:

„*Les autorités de l'Etat, sur le territoire duquel la succession s'est ouverte, et les agents diplomatiques ou consulaires de la nation à laquelle le défunt appartenait, concourent à assurer la conservation des biens héréditaires.*"

Obwohl zur dritten Konferenz seitens der französischen Kommission nicht mit Unrecht geltend gemacht wurde, daß eine solche generelle Erklärung „kein Interesse habe", bestand die holländische Regierungskommission gleichwohl auf einer Regelung. Auf ihren Vorschlag ist die Neufassung des Art. 19 von 1900 zurückzuführen, welche im wesentlichen eine Verschmelzung der genannten Artikel von 1893 und von 1894 darstellt. Nach der von der Kommission gegebenen Begründung (Documents S. 91) bestünde die praktische Bedeutung jener Vorschrift darin, daß den Behörden des Staates der Erbschaftseröffnung die Verpflichtung auferlegt wird, die fraglichen nachlaßkonservatorischen Maßregeln zu ergreifen, für den Fall, daß die diplomatischen Agenten nicht (vermöge besonderer Abmachungen) diese Fürsorge ausüben.[168])

---

166) Art. 4 von 1893: „*Les traités règlent la manière dont les autorités de l'Etat, sur le territoire duquel la succession s'est ouverte, et les agents diplomatiques ou consulaires de la nation, à laquelle appartenait le défunt, concourent à assurer la conservation des biens héréditaires et les droits des héritiers, ainsi que la liquidation de la succession.*" Ebenso noch der Kommissionsentwurf von 1894, Actes 1894, S. 129.

167) Übrigens ohne besondere Begründung und ohne Debatte nur nach dem Vorschlag des Redaktionskomites, Actes 1894, S. 132.

168) „*Il faudrait déterminer que ce sont les autorités de l'Etat sur le territoire duquel la sucession s'est ouverte qui doivent prendre les mesures nécessaires pour la conservation des biens, si cette mission n'est pas, par une convention spéciale, confiée aux agents diplomatiques et consulaires, et également dans les cas où, quoiqu'il y ait une con-*

Man scheint nunmehr doch zu der Erkenntnis gekommen zu sein, daß die Festsetzung einer der artigen allgemeinen Norm ohne besondere Inhaltsangabe einer hölzernen Klinge gleichkommt. Das *projet transactionnel* statuiert keine Verpflichtung mehr, sondern nur eine Erlaubnis: „*Les autorités .... pourront prendre*" [anstatt *prendront*] „*les mesures etc.*"[169]) Das ist sicherlich sachgemäßer. Aber gesagt wird damit so gut wie garnichts. Die Befugnis der Lokalbehörden zu derartigen konservatorischen Maßregeln würde auch ohne ausdrücklichen Ausspruch schwerlich angezweifelt werden. Der Schwerpunkt des Artikels liegt darnach wieder einzig in der Verweisung auf die Spezialkonventionen.[170]) Im übrigen gibt er höchstens — ähnlich wie Art. 4 der Eherechtskonvention — den Vertragsstaaten eine wohlwollende Empfehlung, ohne sie zu irgend etwas zu verpflichten.

---

vention à cet effet, ces mesures, pour des raisons quelconques, ne seraient pas prises par ces agents."

169) Das zweite Amendement des *projet transactionnel* („*autorisés par l'Etat dont le défunt était le ressortissant*" anstatt: „*de la nation à laquelle le défunt appartenait*") entspricht dem 1900 von dem ungarischen Delegierten gestellten Antrage (Actes S. 142). Es ist rein formal.

170) Spezialkonventionen dieser Art sind bekanntlich in großer Zahl abgeschlossen worden. S. die Konsularkonventionen Deutschlands mit Spanien (Art. 11), Italien (Art. 11), den Vereinigten Staaten von Nordamerika (Art. 10), Griechenland (Art. 15), Brasilien (Art. 17), Serbien (Art. 11), Japan (Art. 14); die Freundschaftsverträge mit Argentinien (Art. 9), Chile (Art. 11), Siam (Art. 15), Persien (Art. 15), Costa-Rica (Art. 30), Hawai (Art. 19), Südafrikanische Republik (Art. 14), Dominikanische Republik (Art. 24), Guatemala (Art. 25), Honduras (Art. 25); die Nachlaßkonvention mit Rußland v. 22. November 1874 (vgl. dazu *Niemeyer*, posit. intern. PrR. §§ 48 ff.); die Verträge Frankreichs mit Österreich, Rußland, Spanien, Italien und Portugal, sowie mit Bolivien, Costa-Rica, Equador, Guatemala, Honduras, Nikaragua, den Sandwichsinseln, Venezuela, Brasilien, Chile, Griechenland, Dominikanische Republik, San Salvador, Paraguay, Peru und Persien, bei *Vincent-Pénaud* V° Succession Nr. 175—201. — Siehe ferner die in den Akten der ersten Konferenz zusammengestellten Staatsverträge Österreich-Ungarns (1893 II, S. 20 und 28), Belgiens (ebenda S. 40 ff.), Dänemarks (ebenda S. 55), Rumäniens (ebenda S. 99) und der Schweiz (ebenda S. 110). Vgl. über letztere besonders *Meili*, Intern. Zivil- u. Handelsr. Bd. II, S. 192 ff.

IX. Die Anwendungsgrenzen des Konventionsrechtes.

Wie bei der Eherechtskonvention, so hat auch bei dem Erbrechtsentwurf Deutschland zur dritten Konferenz den Antrag gestellt, durch eine Schlußbestimmung die Vertragsstaaten zur Befolgung der Konvention nur dann für verpflichtet zu erklären, wenn „das nationale Gesetz, auf welches in Art. 1 verwiesen wird, in dem Falle, um den es sich handelt, das Gesetz eines Vertragsstaates ist".

Auf Grund dieses Vorschlags formulierte die Erbrechtskommission den Zusatzartikel (Abs. 1 des jetzigen Art. 10):

„La présente Convention ne s'applique que dans le cas où le defunt, au moment de son décès, appartenait à un des Etats contractants".

Der Satz wurde in der Plenarsitzung vom 12. Juni 1900 nach kurzer Debatte genehmigt und dabei auf Anfrage des schweizerischen Delegierten von den Redaktoren (dem Berichterstatter und dem deutschen Delegierten) ebenso wie von dem Präsidenten übereinstimmend festgestellt, daß diese Begrenzung der Konvention als eine erschöpfende gemeint sei. Die Vertragsstaatsangehörigkeit des Erblassers bilde die einzige Voraussetzung. Bei deren Vorhandensein solle das Konventionsrecht stets Anwendung finden, insbesondere auch dann, wenn etwa die Erbschaft außerhalb des Konventionsgebietes sich eröffne.

Gegen diese letztere Konsequenz erhoben sich jedoch hinterher Bedenken. In der Schlußsitzung vom 18. Juni erklärte der schweizerische Delegierte im Namen und in Vertretung des norwegischen[171]), jenes Ergebnis sei *„fâcheux"* für Norwegen, dem man freie Hand lassen müsse, wenigstens vertragsausländischen Staaten gegenüber das Domizilprinzip aufrecht zu erhalten. Wenn z. B. ein in England wohnender Norweger in England und in Norwegen gelegenes Vermögen hinterlasse, so dürfe man nicht Norwegen durch die Konvention verpflichten, norwegisches Recht anzuwenden und dadurch gerade — da sonst in beiden Ländern der Nachlaß gleichmäßig dem Domizilrecht unterstünde — die Einheit der Erbschaft zu durchbrechen.

171) Doch wohl auch — angesichts der sonstigen Stellung der schweizerischen Delegierten — als *procurator in rem suam!*

Auf Grund dieser Erwägungen wurde nachträglich der Vorbehalt des Abs. 2 beigefügt:

„Chaque Etat contractant a la faculté d'exclure l'application de la présente Convention en ce qui concerne les successions de ses nationaux qui, lors de leur décès, auraient leur domicile dans un Etat non contractant".

Es kann hier dahingestellt bleiben, ob die Anwendung dieses Vorbehaltes gerade in dem norwegisch-englischen Beispielsfalle zweckmäßig oder überhaupt wahrscheinlich ist. Jedenfalls existieren andere Fälle, für welche nach dem jetzigen Inhalte des Art. 10 ein Vorbehalt dringender wäre. Gesetzt z. B. — wie es ja leider wahrscheinlich ist — Rußland trete dem Prinzip der Erbschaftseinheit nicht bei und die Konvention komme nur unter den anderen Konferenzstaaten zustande: so würde doch Deutschland nach dem vorliegenden Art. 10 durch die Erbrechtskonvention verpflichtet werden, auf die Erbschaft eines in Rußland verstorbenen Deutschen deutsches Recht anzuwenden, auch wenn es sich um russische Immobilien handelte (entgegen der deutsch-russischen Nachlaßkonvention von 1874). Es würde ähnlich Frankreich gebunden werden, z. B. die serbische Immobiliarerbschaft eines Franzosen (entgegen dem französisch-serbischen Vertrag vom 18. Januar 1883) nach französischem Rechte zu beurteilen usw.

Will man diesen unhaltbaren Ergebnissen begegnen, so müßte also ein zweiter Vorbehalt aufgenommen werden, welcher den einzelnen Vertragsstaaten auch gestattet, die Anwendung der Konvention (das ist des Art. 1) auszuschließen, wenn außerhalb des Konventionsgebietes gelegene Immobilien in Frage kommen.

Besser und einfacher würde man jedoch unseres Erachtens der Sachlage gerecht werden, wenn man sich grundsätzlich bei der Grenzbestimmung auf einen anderen Boden stellte und die Regel (in Anlehnung an Art. 8 Abs. 2 der Eherechtskonvention) etwa dahin formulierte:

„Par la présente Convention, les Etats contractants ne s'obligent à appliquer la loi nationale du défunt ou du disposant que si cette loi est celle d'un autre Etat contractant".

Durch diese Fassung würde

1. im Einklange mit dem deutschen Vorschlag und dem Beschlusse der dritten Konferenz festgestellt, daß Art. 1 der Konvention nur dann Anwendung findet, wenn es sich um die Erbschaft eines Vertragsstaatsangehörigen handelt, da ja nur dann das anzuwendende Heimatrecht dasjenige eines „*Etat contractant*" wäre. — Es würde

2. durch die Worte: „*d'un autre Etat contractant*" als Auffassung der Konvention ausgesprochen, daß kein Staat sich zur Anwendung seines eigenen Rechtes verpflichtet, er wäre vielmehr dazu nur — innerhalb des ihm zugesprochenen personalen Wirkungskreises — berechtigt. Die innerstaatliche Zulässigkeit der berührten Abweichungen zu Gunsten einer vertragsausländischen *lex domicilii* oder *lex rei sitae* wäre danach ohne weiteres klar. Weitere Modifikationen des Konventionsrechtes wären als Konsequenzen dieser — theoretisch allerdings nicht einwandsfreien, aber keineswegs mit der Rückverweisungslehre übereinkommenden — Auffassung nach Lage der Sache nicht zu befürchten. Kein Staat würde z. B. daran denken, auf Erbschaften von im Auslande wohnenden Inländern oder auf ihre im Ausland gelegenen Grundstücke ausländisches Recht anzuwenden, wenn er nicht auch im reziproken Falle berechtigt wäre, sein eigenes Inlandrecht durchzusetzen (vgl. oben S. 238 und Bd. XII, S. 214). Nur dem Vertragsauslande gegenüber könnte also ein Vertragsstaat sich veranlaßt sehen in Abweichung von dem Prinzip des Art. 1 eine ausländische *lex domicilii* oder *lex rei sitae* für das Erbrecht noch anzuerkennen. Wie sich in solchem Falle dritte (Vertrags-) Staaten zu der abweichenden Kollisionsnorm zu verhalten hätten. bliebe — ebenso wie nach dem Konferenzbeschluß (vgl. dazu die ausdrückliche Erklärung *Roguins,* Actes S. 218) — dahingestellt. Zur Annahme der „Verweisung" würden sie jedenfalls konventionsmäßig nicht verpflichtet sein, wohl aber berechtigt[172]).

172) Es wäre dies der Fall, für welchen ausnahmsweise und *de lege ferenda* auch grundsätzliche Gegner der Verweisung deren Annahme aus Zweckmäßigkeitsgründen eventuell zugestehen. Vgl. die Diskussionen des *Institut*, Ann. Bd. XVIII. S. 146 ff., speziell *Buzzati* und *Streit* (S. 162 ff.) zu *Bar's* These 2 b.

3. Würde durch die empfohlene Bestimmung keine erschöpfende Grenzregulierung des Konventionsrechtes gegeben, sondern nur eine Auslegung und Einschränkung des Art. 1. Dies allein war ja auch die Absicht des ursprünglichen deutschen Antrags, und darüber hinauszugehen erscheint weder notwendig, noch zweckmäßig. Bei manchen Konventionsartikeln wird man sinngemäß überhaupt zu einer anderen Grenzbestimmung gelangen. Es ist z. B., wie oben betont wurde, nicht einzusehen, warum die durch Art. 7 beschlossene Aufhebung der fremdenrechtlichen Zurücksetzungen nicht immer dann eintreten soll, wenn Vertragsstaatsangehörige als Erben berufen sind, mag auch der Erblasser ein Vertragsausländer sein. Ähnlich würde man Art. 5 unbeschränkt auf alle in dem Konventionsgebiete gelegenen Immobilien erstrecken dürfen und Art. 2, Abs. 3 auf das Testament eines jeden Vertragsstaatsangehörigen, sollte er auch nach der Testamentserrichtung eine vertragsausländische Staatsangehörigkeit erworben haben und zur Zeit des Todes besitzen (vgl. oben S. 296 ff.); ebenso bei Art. 4 Abs. 2. Kurz nicht für alle Konventionsbestimmungen erscheint die nämliche Anwendungsgrenze natürlich. Die Auslegung im einzelnen könnte man unseres Erachtens unbedenklich der Praxis überlassen, zumal, wie früher ausgeführt wurde (Bd. XII, S. 436), eine scharfe Abschließung dieser Grenzen in den meisten Fällen weder notwendig noch erwünscht ist.

Die Revisibilität des Internationalen Privatrechts.[1])

Von Dr. jur. **Peter Klein** in Bonn.

Welche Aufgabe stellt sich diese Erörterung? Sie will prüfen, ob und inwieweit die Verletzung der Normen unseres Internationalen Privatrechts einen Revisionsgrund bilden kann. Das bedeutet ein zwiefaches:

Es ist nämlich a) einmal zu untersuchen, ob die Verletzung einer Kollisionsnorm unseres Internationalen Privatrechts die Revision rechtfertigt, und b) zweitens zu prüfen, ob auch mit der Verletzung einer mit Recht angewandten „ausländischen" Rechtsnorm die Revisionseinlegung begründet werden kann.

Die erste dieser beiden Fragen wird heute von unserer Literatur und Judikatur einstimmig bejaht.[2]) Folglich kann an dieser Stelle die Verweisung auf jene Ergebnisse, die zum

---

1) Aus der sehr reichhaltigen Literatur sei folgendes hervorgehoben: *v. Bar:* Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts, I. S. 147 ff.; *Wernz:* in der Zeitschrift für Reichs- und Landesrecht, III. S. 380 ff.; *Fels:* Revisionsrecht und Sonderrecht, ein Beitrag von der Revision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. (1884) S. 123 ff.; *Démangeat:* im J., I. S. 12 ff.; mein Aufsatz im „Recht", VII. S. 100, in welchem ich eine Reihe der hier zu erörternden Fragen kurz behandelt habe. — RG. III. 425; VI. 89, 412; X. 115, 172; *Seuffert* Arch.: XXXVI. Nr. 86, 244, 310; *Gruchot* Beitr.: XXVIII. 889; Jur. Wochenschrift: 1896 S. 463, Nr. 19, 1900 S. 278, Nr. 18; *Niedner:* Einführungsgesetz, 2. Aufl. (1901), S. 19; *Planck:* Einführungsgesetz, S. 25; *Scherer:* Einführungsgesetz, S. 66; *Kuhlenbeck:* Einführungsgesetz, S. 62; *Zitelmann:* Internationales Privatrecht, I. S. 288, Anm. 106; S. 307, Anm. 121; Vgl. auch die Kommentare zur ZPO. (zu §§ 549, 550 ev. bei älteren Aufl. zu §§ 511, 512 der alten ZPO.).

2) Vgl. z. B. *Planck* a. a. O. S. 25; *Niedner* a. a. O. S. 18; *Zitelmann* a. a. O. S. 286, S. 307.

bleibenden Schatze der Wissenschaft geworden und auch für die folgenden Erörterungen übernommen werden, genügen.[3])

Über die zweite Frage hingegen herrscht zur Zeit noch lebhafter Meinungsstreit.[1]) Soll diese Frage erschöpfend behandelt werden, so ist zunächst ein Rückblick auf Literatur und Judikatur erforderlich. An deren Resultate knüpft dann unsere Untersuchung an. Sie wird zu ihnen Stellung nehmen und auf die neuesten Resultate der internationalrechtlichen Forschung, vor allem auf die sorgfältigen Untersuchungen über das Wesen der Kollisionsnormen, gestützt, dartun, daß nach geltendem Rechte auch die Verletzung einer mit Recht angewandten „ausländischen" Rechtsnorm Revisionsgrund bildet.

I.

Das RG. hat häufig (vgl. RG. III. 425; VI. 89, 412; X. 115;) zu der hier zu besprechenden zweiten Frage Stellung genommen und sie stets verneint[4]), allerdings ohne jede Be-

3) In der Judikatur unseres RG's. ist dies stets anerkannt worden. RG. VI. 13, 393 ff. und eine Reihe von späteren Erkenntnissen. Anders in der französischen Judikatur. Vgl. z. B. die *cassation de 23 fév. 1874. Compagnie Messageries maritime c. Compagnie Canal de Suez: „La cour de cassation instituée pour maintenir l'unité de la loi française par l'uniformité de la jurisprudence n'a pas la mission de redresser la fausse application des législations étrangères. Les arrêts des cours d'appel ne peuvent pas par conséquent être cunés pour violation d'une loi étrangère, à moins que cette violation ne devienne la source d'une contravention expresse à une loi française."* (J. II., S. 117.). Allerdings ist, wie bereits *v. Bar* a. a. O. S. 147 ausgeführt, manches aus dieser Judikatur der Entstehung und sonderbaren Entwicklung des Kassationshofes zuzuschreiben, nicht aber auf ein bewußtes Prinzip zurückzuführen. Vgl. auch *Démangeat* im J., I. S. 12.

4) Vgl. RG., VI. 115: „denn das preußische Allgemeine Landrecht gilt im Bezirke des hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg nicht; deshalb würde, wenn auch die §§ 52, 53 I. 15 durch falsche Anwendung auf den vorliegenden Fall verletzt sein sollten, doch die Revision nach § 511 ZPO. hierauf nicht gestützt werden können."

RG. X. 115: „wenn das Oberlandesgericht nicht diesen Punkt (das ausländische Recht) in einer für das Revisionsgericht nach §§ 511 u. 525 ZPO. bindenden Weise festgesetzt hätte."

gründung. Ein solches Verfahren ist um so auffallender, als doch einmal hier eine der wichtigsten und strittigsten Lehren unseres Rechts in Frage steht, und andrerseits gegen die vom RG. vertretene Auffassung mehrfach gewichtige Bedenken geltend gemacht worden sind. Nicht einmal die beiden Grundfragen: „Warum wenden wir das ausländische Recht an?“ und „Welchen Einfluß übt die durch unsere deutschen Kollisionsnormen gebotene Anwendung des ausländischen Rechts auf das Auslandsrecht aus?“, Fragen, durch deren Beantwortung erst die doppelte Beziehung des anzuwendenden Auslandsrechts zum In- und Auslande klar wird, wurden aufgeworfen, geschweige erörtert oder gar erschöpfend beantwortet. Daher bietet die Judikatur unseres RG's. für unserere Untersuchung wenig Stoff.

Ganz anders die Literatur zu unserm Internationalen Privatrecht! Vor allem erwähne ich die Ausführungen bei *v. Bar* und *Zitelmann.*

v. Bar äußert sich a. a. O. S. 147 zu der Judikatur unseres RG's. wie folgt: „Aber diese Beschränkungen (Nichtrevisibilität des ausländischen Rechts) sind nicht rationell. Sie müßten fallen mit Erlangung der Einsicht, daß es nur ein praktischer Notbehelf ist, zwischen einheimischen und ausländischen Rechtssätzen hier zu unterscheiden. Zweckmäßig ist es gewiß nicht, dem obersten Gerichtshofe die Prüfung der das ausländische Recht betreffenden Rechtsfragen zu entziehen, um so weniger als einerseits regelmäßig die Kenntnis des ausländischen Rechts gerade bei einem obersten Gerichtshofe leichter zu erlangen ist, und andererseits durch verschiedene Interpretation des ausländischen Rechts innerhalb verschiedener Gerichtsbezirke selbst die Einheitlichkeit der Rechtspflege innerhalb desselben Staates beeinträchtigt werden kann.“ Allerdings bedeuten diese Ausführungen *v. Bars* noch nicht die Lösung des Problems. Aber

---

RG. X. 172: „während der Ausspruch des Berufungsgerichts über das amerikanische Recht als solcher nach § 511 ZPO. der Nachprüfung nicht unterliegt.“

Vgl. auch *Gruchot,* Beiträge Bd. 28, S. 889; *Seuffert,* Arch. Bd. 36, Nr. 86, 244. 310.

sie geben eine Reihe gewichtiger (unter der folgenden Ziffer näher zu besprechender) praktischer Gründe an die Hand, die die Revisibilität des ausländischen Rechts wünschenswert, ja — man darf wohl kühn sagen — notwendig erscheinen lassen.

Ungleich wichtiger für unsere Untersuchung aber sind *Zitelmanns* Ausführungen. Erst nach seinen grundlegenden Erörterungen über das Wesen der Kollisionsnormen und über den Beweis des ausländischen Rechts gemäß § 293 ZPO. war es möglich, aus dem Wesen der Kollisionsnormen einen neuen und — wie ich glaube — den wichtigsten und allein durchschlagenden Beweis für die Revisibilität des ausländischen Rechts nach geltendem Recht herzuleiten. Davon auf S. 5 ff.

II.

Nach diesen kurzen einleitenden Erörterungen gilt es zunächst, die praktischen Gründe zusammenzustellen, die die Revisibilität des ausländischen Rechts als wünschenswert, ja als notwendig erscheinen lassen.

a.

Der Zweck, den der Gesetzgeber mit der Berücksichtigung des fremden Rechts verfolgt — die Tatsachen und menschlichen Lebensverhältnisse werden im Augenblicke ihres Entstehens erfaßt und mit Rechtswirkungen umkleidet von dem Rechte des Ortes, welchem sie angehören; eine Wirkung, die nach der unter den gesitteten Nationen der Erde herrschenden Auffassung alsdann auch an andern Orten anerkannt und berücksichtigt werden muß [5]), — wird, wie bei jeder Gesetzesnorm, nur dann erreicht, wenn das ausländische Recht zutreffend („richtig“ ZPO. § 550) angewandt wird. Zutreffend angewandt wird es aber nur dann, wenn 1. einmal die Kollisionsfrage „richtig“ beantwortet wird, d. h. wenn „richtig“ festgestellt wird, daß das fremde Recht Anwendung findet, und 2. dann die Normen dieses zutreffend angewandten ausländischen Rechts „richtig“ aus-

5) *Crome:* System des Bürgerl. Rechts I. § 27, S. 128; *Dernburg:* Bürgerl. Recht I, § 34.

gelegt und auf den einzelnen Fall angewandt werden. Dementsprechend wird der Zweck, den der Gesetzgeber mit der Berücksichtigung des fremden Rechts verfolgt, nicht minder dann vereitelt, wenn der Richter eine Kollisionsnorm verletzt, weil er ein falsches Statut anwendet, als dann, wenn er die Normen des maßgebenden ausländischen Statuts „unrichtig“ auslegt. Hierüber kann kein Zweifel bestehen. Und wer sich von der Richtigkeit dieses Satzes noch besonders überzeugen will, der prüfe die evidenten Fälle durch, in denen die Verletzung der Kollisionsnormen und die Verletzung der Normen des ausländischen Statuts (zufällig) gleiche Folgen zeitigen. [6])

Was gewährleistet uns nun eine „richtige“ Auslegung des ausländischen Rechts?

Die „richtige“ und zweckentsprechende Auslegung unserer inländischen Gesetze sichert der Gesetzgeber möglichst dadurch, daß er eine mehrfache Durchprüfung des einzelnen Rechtsfalles nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite hin zuläßt. Hierdurch ist den Parteien die Möglichkeit geboten, Irrtümer des Gerichts aufzudecken und zu rügen, dem Richter die Gelegenheit gegeben, das Urteil der Vorinstanz nachzuprüfen und nötigenfalls — *errare humanum* — Irrtümer abzustellen, d. h. die getroffene Entscheidung aufzuheben und abzuändern. Sollte nun, wenn zur „richtigen“ Auslegung des inländischen Rechts, das dem Richter als tägliches Rüstzeug vertraut sein muß, und von dem es in erster Linie heißt: *jura novit curia,* nicht selten die Nachprüfung durch ein Obergericht und speziell die rechtliche Nachprüfung durch das Revisionsgericht erforderlich wird, ein solches Bedürfnis der Nachprüfung — speziell der rechtlichen Nachprüfung durch das Revisionsgericht — für die „richtige“ Anwendung des ausländischen Rechts, das doch weit seltener zur Anwendung gelangt und dem Richter niemals so

---

6) Z. B. a) das um seine Entscheidung angegangene deutsche Gericht wendet bei einer Schiffskollision, die nach holländischem Statut zu beurteilen ist, das deutsche Statut an, und b) das deutsche Gericht wendet holländisches Recht an, nimmt aber zu Unrecht an, das holländische Recht enthalte eine dem § 738 des deutschen HGB. entsprechende Bestimmung. In beiden Fällen würde der Rechtsirrtum die gleichen Folgen zeitigen.

vertraut wie sein eigenes Recht werden kann, nicht vorhanden sein? Auch die, welche die Zulässigkeit der Revisibilität des ausländischen Rechts nach der *lex lata* leugnen, werden theoretisch diese Frage ohne Zögern bejahen.[7]) Denn sie werden zugeben müssen, daß es unbillig wäre, wenn unser Gesetz in diesen nach ausländischem Rechte zu beurteilenden Fällen, bei deren Entscheidung größere Schwierigkeiten im allgemeinen zu überwinden sind als bei der Entscheidung der lediglich nach inländischem Rechte zu beurteilenden Fälle, den Parteien weniger Mittel zur Herbeiführung einer „richtigen“ Entscheidung an die Hand gäbe, als in den lediglich nach unserm deutschen Rechte zu behandelnden Fällen.[8])

b.

In zweiter Linie spricht für die Zulassung der Revision bei Verletzung des ausländischen Rechts der Umstand, daß der oberste Gerichtshof eher eine „richtige“ Entscheidung einer Frage, die die Auslegung des ausländischen Rechts betrifft, geben kann als die erst- und zweitinstanzlichen Gerichte. Nur auf folgende zwei Punkte sei an dieser Stelle hingewiesen:

1. Einmal stehen dem RG. weit größere Hülfsmittel zur Erforschung und Auslegung des ausländischen Rechts — und jeder, der sich nur einmal flüchtig mit internationalrechtlichen Fragen beschäftigt hat, weiß die außerordentliche Bedeutung dieses Umstandes zu schätzen — zur Verfügung als jedem andern Gerichte.

2. Dann ist zweitens zu bedenken, daß das RG. stets nur mit Fragen der rechtlichen Nachprüfung, der Gesetzesauslegung, — und diese Tätigkeit käme ja gerade für die „richtige“ Auslegung und Anwendung des ausländischen Rechts in Betracht

---

7) So *Zitelmann* a. a. O., I. S. 288.

8) Hervorgehoben sei noch, daß in allen diesen Fällen noch die besondere Schwierigkeit der Vorentscheidung der Kollisionsfrage vorhanden ist. Gerade bei dieser Vorentscheidung wird aber nicht selten das erstinstanzliche Urteil entgleisen. Und wenn dann in der Berufungsinstanz dieser Fehler geheilt wird, kann nur allzuleicht ein Fehler bei der Anwendung und Auslegung des ausländischen Rechts unterlaufen.

—, befaßt ist und nur zu häufig beim Meinungsstreite in der Praxis die endgültige Entscheidung folgenschwerster und schwierigster Fragen abgeben muß, deren viele es in glücklichster Weise gelöst hat. Es ist dann ferner zu bedenken, daß jedes Erkenntnis des RG's. wie kein Erkenntnis eines andern Gerichts, wegen seiner großen Bedeutung in Theorie und Praxis Beachtung findet und die Kritik herausfordert. Es ist schließlich in Erwägung zu ziehen, daß wenn das Dogma von der Irrevisibilität des ausländischen Rechts fallen würde, das RG. bald betreffend die Auslegung des ausländischen Rechts über eine weit größere Praxis als alle andern Gerichte verfügen würde und ebendeshalb wiederum an erster Stelle zur endgiltigen maßgebenden Auslegung des ausländischen Rechts berufen wäre.

c.

Drittens spricht für die Notwendigkeit der Revisibilität des ausländischen Rechts folgendes: Entzieht man, (so die bisherige Praxis) unter Hinweis auf § 562 ZPO. die Verletzung des ausländischen Rechts der Nachprüfung durch das Revisionsgericht, so ist Gefahr vorhanden, daß sich eine ungleiche Praxis bei der Auslegung des ausländischen Rechts herausbilden wird. Eine solche ungleiche, im Einzelfalle vielleicht schon mehr als „zufällig" empfundene Judikatur aber muß das Ansehen und das Vertrauen, das unsere Gerichte genießen, in höchstem Maße erschüttern.[9])

Aber — hat man eingewandt — eine Nachprüfung des ausländischen Rechts sei schon deshalb zu vermeiden, weil das Revisionsgericht bei der Auslegung des ausländischen Rechts zu einer Auffassung gelangen könnte, die mit der Jurisprudenz des betreffenden Auslandsstaates nicht übereinstimmte[10]). Bei neueren ausländischen Gesetzen wäre es ja immerhin möglich, daß unsere Gerichte Rechtssätze des Auslandsrechts anwenden müßten, deren Auslegung durch die ausländische Theorie und Praxis noch nicht gefestigt wäre. Dann würde man aber doch von unsern Gerichten nicht mehr verlangen können, als daß sie sich einer

9) *v. Bar:* a. a. O. S. 148; *Fels:* a. a. O. S. 123 ff.

10) Dazu *v. Bar:* a. a. O. S. 148, Anm. 39, 40.

der mehreren möglichen Auffassungen anschließen. Sollte sich dann später die Judikatur des Auslandsstaats vollständig einer der mehreren Meinungen anschließen, so wäre ja immer eine Anpassung unseres Revisionsgerichts an die Jurisprudenz der ausländischen Gerichte bei jeder weiteren Entscheidung möglich. Hat sich aber, wie dies bei den älteren ausländischen Gesetzen der Regelfall sein wird, eine feste Gesetzesauslegung herausgebildet, so ist es nur zu naheliegend, daß unser höchstes Gericht sich enge an diese Gesetzesinterpretation anschließen wird. Und auch hier würde, wenn einmal wirklich unsere Reichsgerichtsjudikatur von der Rechtsprechung des betreffenden ausländischen Staates abweichen sollte, eine Anpassung an die ausländische Jurisprudenz stets ein leichtes sein.

Ja, sollte selbst die Rechtsprechung unseres RG's. und im Anschlusse hieran die der übrigen deutschen Gerichte in der Auslegung eines bestimmten ausländischen Rechtssatzes dauernd von der Judikatur des betreffenden ausländischen Staates abweichen, so würde dies das Ansehen unserer deutschen Gerichte und das Vertrauen, das sie genießen, weniger herabmindern, als wenn die Auslegung derselben ausländischen Rechtssätze durch die einzelnen Berufungsgerichte, die natürlich auch in einzelnen Fällen von der Judikatur des Auslands abweichen werden, verschieden ausfällt.

d.

Nimmt man an, das Revisionsgericht sei nicht dazu berufen, das ausländische Recht nachzuprüfen, so ergibt sich noch eine praktische Schwierigkeit, die hier nur angedeutet werden soll.

Man denke an die kumulative und alternative Anwendung von Rechtsordnungen! (Art 17, 21, — 11, (12), 16, 24. II, 25 EG.). Wie weit soll bei der kumulativen Anwendung einer ausländischen und der deutschen Rechtsordnung die Revision des inländischen Rechts durchführbar sein? Und bei der alternativen Anwendung! Soll hier der Kläger dann die Revision begehren können, wenn er sich auf das deutsche Statut beruft, und dann nicht, wenn er das ausländische Statut wählte? Müßte

dies nicht als Ausfluß des *lex-fori*-Prinzips — des glücklich überwundenen Merkantilsystems auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts — empfunden werden?

III.

Diese Gründe dürften bereits genügen, um die Revisibilität des ausländischen Rechts als wünschenswert, ja als notwendig erscheinen zu lassen. Im folgenden wollen wir versuchen, nachzuweisen, daß es sich hier nicht um eine Forderung *de lege ferenda* handelt, daß vielmehr nach der *lex lata* (EG. Art. 7—31 und ZPO. § 549, § 550) das ausländische Recht revisibel ist.

Gegen die Revisibilität des ausländischen Rechts ist häufig ein Einwand aus ZPO. § 293 geltend gemacht worden. Gemäß ZPO. § 293 seien die Parteien verpflichtet, Dasein und Inhalt des fremden Rechts nachzuweisen. Dadurch seien die Normen des ausländischen Rechts mit den „zu beweisenden Tatsachen" auf gleiche Stufe gestellt. Die Parteien könnten über sie verfügen. Eine Nachprüfung des ausländischen Rechts durch das Revisionsgericht sei folglich, ebenso wie die Nachprüfung von Tatsachen durch unser höchstes Gericht nach ZPO. §§ 549, 550, ausgeschlossen.

Zitelmann hat in seinem Buche S. 287 ff.[11]) zu dieser Frage Stellung genommen. Er hat das Recht des Richters aus § 293 ZPO. auf Hilfe der Parteien präzisiert und — was hier vor allem in Betracht kommt — nachgewiesen, daß die Grundregel *iura novit curia*, der Richter hat das Recht *ex officio* zu kennen und anzuwenden, auch für das fremde Recht bestehen bleibt. § 293 ist nur Modifikation, nicht Abschaffung des Satzes *iura novit curia.* Der Richter ist nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes nicht an die Nachweise der Parteien gebunden. Ein Einverständnis der Parteien über den Inhalt des ausländischen Rechts bindet den Richter nicht; auch in diesen Fällen hat der Richter die Pflicht selbständiger Prüfung. Die Parteien können trotz § 293 ZPO. in Rücksicht auf Sätze des ausländischen

11) Vgl. vor allem Anm. 105. Dort reiche Literaturangaben.

Rechts kein Verfügungsrecht beanspruchen.[12]) Das ist heute die herrschende Meinung.

Ist aber durch das Gesetz der „Nachweis des ausländischen Rechts“ durch die Parteien in keiner Weise dem „Beweis von Tatsachen“ gleichgestellt, so fällt damit der Einwand aus ZPO. § 293 gegen die Revisibilität des ausländischen Rechts als unbegründet zusammen.

IV.

Es bleibt somit lediglich zu prüfen, ob die Sätze des ausländischen Rechts den in ZPO. § 549 ff. für die Revisibilität aufgestellten Anforderungen genügen. Dazu ist erforderlich, daß es sich bei diesen Normen um Reichsrecht[13]) handelt.

Die schließliche Lösung dieser Frage (ob die Normen des ausländischen Rechts durch die Anwendungsnormen den Charakter von Reichsgesetzen erhalten) ist abhängig von der Beantwortung der Vorfrage nach der juristischen Natur der örtlichen Anwendungsnormen, einer Frage, die zu den strittigsten unseres Internationalen Privatrechts gehört.

Bekanntlich streitet man darüber, ob die örtlichen Anwendungsnormen dem Privatrecht[14]) oder dem öffentlichen Rechte[15]) angehören, oder ob sie Rechtssätze einer dritten eigenen Art seien.[16]) *Zitelmann* hat in seinem „Internationalen Privatrecht“[17]) und seiner Abhandlung über „Örtliche und zeitliche Anwendungsnormen“[18]) dargetan, daß ein Teil der Sätze, die auf den ersten Blick als Anwendungsnormen erscheinen und im Internationalen Privatrecht behandelt zu werden pflegen, in Wahrheit materielles Privatrecht sind; daß aber neben diesen materiellen Verweisungssätzen die wahren örtlichen Anwendungsnormen stehen, die Festsetzungen über die Herrschaftssphären der einzelnen Staaten enthalten[18]). Diese Auffassung *Zitelmanns* wird den folgenden Erörterungen zugrunde gelegt.

12) *Zitelmann* a. a. O., S. 287 ff. entnommen.
13) Cfr. *Zitelmann* a. a. O., S. 287, Anm. 105, S. 288, Anm. 106.
14) So *Planck* a. a. O.
15) So *Niedner, Crome, Zitelmann.*
16) *Zitelmann* in *Iherings* Jahrb., Bd. 42, S. 189 ff.
17) I. S. 198 ff.
18) Cfr. Anm. 16.

Welchen Einfluß übt nun die durch unsere deutschen örtlichen Anwendungsnormen (wahre Anwendungsnormen und materielle Verweisungssätze) gebotene Anwendung des ausländischen Rechts auf das Auslandsrecht aus? M. a. W. welchen Einfluß hat es auf das ausländische Recht, wenn unser Gesetz bestimmt: „Dieses (ausländische) Gesetz ist maßgebend", „dieses Gesetz ist anzuwenden", „nach diesem Gesetze bestimmt sich . . .", wenn die materiellen Verweisungsnormen des eigenen Rechts auf einen fremden Rechtssatz verweisen?

Selbstverständlich darf hier — und das gilt besonders für ZPO, §§ 549, 550. — nicht der ungenaue kurze Terminus „ausländisches Recht" irre führen. Durch diesen Terminus wird lediglich zum Ausdruck gebracht, daß wir aus dem früher angeführten Grunde Normen des ausländischen Gesetzbuchs anwenden. Wir bedienen uns des kurzen ungenauen Ausdrucks, weil wir gewiß sind, daß er nicht mißverstanden wird. Aber wir bringen damit in keiner Weise das Verhältnis des der Kollisionsnorm entsprechend angewandten fremden Rechts zum Inlande zum Ausdruck. Hierüber erlangen wir nur Gewißheit, wenn wir die Wirkungen prüfen, welche die gemäß EG. Art. 7—31 anzuwendenden Normen des ausländischen Rechts ausüben, und von dieser Wirkung auf die Ursache Rückschlüsse machen.

Die Normen des ausländischen Rechts schließen gemäß EG. Art. 7—31 die Anwendung deutscher Reichs- und Landesgesetze aus. Eine solche Wirkung kann aber selbstverständlich nicht von dem ausländischen Recht als Auslandsrecht herrühren — kein ausländischer Staat, keine fremde Gesetzgebung kann unserm deutschen Richter Befehle erteilen, kann den deutschen Richter verpflichten — sondern nur von dem ausländischen Recht als Reichsgesetz (vgl. EG. Art. 32 und Art. 55). Mithin muß das ausländische Recht — ein Schluß von der Wirkung auf die Ursache — bei seiner Anwendung gemäß den deutschen örtlichen Anwendungsnormen seinen Charakter als Auslandsrecht verloren und einen anderen Charakter, den Charakter von deutschen Reichsgesetzen angenommen haben.

Wie ist dieser Vorgang zu erklären?

Bereits in meinem Aufsatze im „Recht“ habe ich eine Erklärung hierfür versucht.

Die Anwendungsnormen sind „Zuständigkeitsbestimmungen für die Gesetzgebung des einzelnen Staates“[19]). Der Staat grenzt durch diese Normen den Herrschaftsbereich seiner Gesetze und den der Gesetze anderer Staaten ab. Er bestimmt: für diese bestimmten Rechtsverhältnisse sollen nicht die Normen meines (deutschen) Gesetzes Anwendung finden, sondern die Normen eines durch die Anwendungsnormen bestimmten fremden Staates.

Erklärt er aber durch diese Verweisung die Rechtsordnung des fremden Staates für unsern deutschen Richter für verbindlich und legt er diesen „ausländischen“ Normen reichsrechtliche Wirksamkeit bei, so erhebt er die ausländischen Rechtsordnungen durch diese Verweisung zum Reichsgesetz.

Selbstverständlich genügt eine solche reichsgesetzliche Verweisung dazu, um das ausländische Recht zum Reichsgesetze zu erheben.

Es würde doch keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn reichsgesetzlich bestimmt würde: An Stelle unseres BGB. tritt vom 1. Januar 19.. ab das BGB. des Staates X für unser Reich in Kraft, dieses ausländische Recht durch diese Norm zum Reichsrecht erhoben würde.

Ein Gleiches muß dann aber auch für das durch die örtlichen Anwendungsnormen unseres reichsrechtlichen Internationalen Privatrechts als maßgebend erklärte ausländische Recht gelten.

Und somit handelt es sich bei diesen Anwendungsnormen um Teile des Gesetzgebungsaktes, durch den die neue Privatrechtskodifikation ins Leben trat. EG. Art. 7—31 enthalten die Ergänzung zu EG. Art. 1, der mithin nicht den ganzen Gesetzgebungsakt vom 18. August 1896 erschöpft[20]).

19) *v. Bar* in dieser Zeitschrift Bd. 8, S. 178 ff.

20) Vgl. auch meinen Aufsatz im Recht, Ziffer 4.

Handelt es sich aber bei diesen Normen des ausländischen Rechts um Reichsrecht, so bildet die Verletzung dieser Normen gemäß ZPO. §§ 549, 550 einen Revisionsgrund.[21])

21) In der Literatur ist darauf hingewiesen worden, das ausländische Recht werde doch höchstens mittelbar „Reichsrecht". Wir haben diese Auffassung abgelehnt und nehmen an, daß das ausländische Recht durch die Anwendungsnormen unmittelbares Reichsrecht wird. In beiden Fällen müßte man aber die Revisibilität des Auslandsrechts annehmen, da ZPO. § 549 nicht zwischen „mittel- und unmittelbarem Reichsrecht" unterscheidet.

An dieser Stelle sei noch auf einen letzten Einwand gegen die Revisibilität des ausländischen Rechts aufmerksam gemacht. Man könnte einwenden: wenn jede durch Reichsrecht als maßgebend bezeichnete oder aufrecht erhaltene Rechtsnorm mittelbares Reichsrecht würde, so wäre die Bestimmung in ZPO. § 549: „oder eines Gesetzes, dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt", überflüssig. Denn gemäß Art. 55—152 EG. sei das Landesrecht aufrecht erhalten, EG. Art. 55—152 seien Reichsrechtsnormen, mithin werde das Landesrecht mittelbares Reichsrecht und als solches revisibel. Sei aber im geltenden Zivilprozeßrecht trotzdem in § 549 die angeführte Bestimmung aufgenommen, so gehe daraus hervor, daß gemäß § 549 nur unmittelbares Reichsrecht revisibel sei, und alles andere Recht — auch das ausländische — nur dann, wenn die ZPO. es ausdrücklich bestimme.

Abgesehen davon, daß bei Berücksichtigung der Entwicklung unseres Prozeßrechts und bei Betrachtung unseres deutschen Staatsrechts immerhin ein Vergleich des durch Reichsrecht als maßgebend erklärten ausländischen Rechts mit dem durch Reichsrecht als maßgeblich erklärten — resp. aufrecht erhaltenen — Landesrechts bedenklich ist, sei auch darauf hingewiesen, daß für die Fassung des § 549 ZPO. folgendes Motiv beim Gesetzgeber maßgebend war. Durch ZPO. § 549 sollte alles Reichsrecht, d. h. alle Rechtsnormen, die für das ganze Reichsgebiet maßgebend sind, und bei denen vor allem die Gleichheit der Judikatur wünschenswert war, revisibeles Recht werden. Für Partikularrecht sollte die Revision nur insoweit zugelassen sein, als der Bezirk seiner Geltung einen gewissen größeren Umfang hatte.

Es genügt also nicht zur Revisibilität, wenn man sich auf den Standpunkt der letzterwähnten Meinung stellen will, — daß mittelbares Reichsrecht vorliegt, vielmehr ist prinzipiell weiterhin erforderlich, daß das anzuwendende Recht nicht partikulare Wirkung hat, sondern Geltung für das ganze Reich.

Dies ist für das gemäß EG. Art. 7—31 anzuwendende ausländische Recht unzweifelhaft.

Kollisionsnormen zum Versicherungsvertrag.

Von Dr. jur. **Gerhard Wörner,** Leipzig.

In der einheitlichen Regelung des deutschen bürgerlichen Rechts wird binnen kurzem ein neuer Fortschritt zu verzeichnen sein. Das private Versicherungsrecht, das z. Zt. noch, von einigen Ausnahmen abgesehen,[1]) gemäß Art. 75 des Einführungsgesetzes zum BGB. dem Landesrecht vorbehalten ist, wird in dem Gesetz über den Versicherungsvertrag, dessen Entwurf bereits vorliegt,[2]) eine für das ganze Reichsgebiet geltende Gestaltung erhalten. Es ist hier nicht Aufgabe, auf den Inhalt des genannten Gesetzes einzugehen; Anlaß zu dem Folgenden ist eine Lücke in dem Entwurf, deren Beseitigung wünschenswert ist.

Das Gesetz über den Versicherungsvertrag ist systematisch dem Recht der Schuldverhältnisse einzugliedern. Für diese Rechtsgruppe hat das BGB., soweit Schuldverhältnisse aus Rechtsgeschäften in Frage kommen, nur zwei Kollisionsnormen aufgestellt: Art. 7 E. BGB., der von der Geschäftsfähigkeit, und Art. 11 E. BGB., der von der Form der Rechtsgeschäfte handelt. Im übrigen überläßt es die Entscheidung der Kollisionsfälle bei Schuldverhältnissen aus Rechtsgeschäften der Wissenschaft und Praxis. Dieser Stellungnahme zu den Fragen des internationalen Privatrechts folgt der Gesetzgeber auch in dem Gesetz über den Versicherungsvertrag, indem er die Kollisionsfälle unberücksichtigt läßt. Zwar hat sich das Gesetz über

1) Solche Ausnahmen sind das Seeversicherungsrecht, HGB. § 778 ff., ferner HGB. § 1, Abs. 2, Nr. 3, BGB. §§ 330, 1045, 1046, 1127 bis 1130, Gesetz über die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 1901, §§ 15 ff., 61, 63.

2) *Guttentag*, Berlin 1903.

die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 1901 (RGBl. S. 139) mit der Rechtsstellung ausländischer Versicherungsunternehmungen befaßt, dem verwaltungsrechtlichen Charakter dieses Gesetzes entsprechend fehlt es aber in dem betreffenden Abschnitt, §§ 85 bis 91, an Kollisionsnormen. Auch aus den Bestimmungen über die inländische Niederlassung und die Bestellung eines Reichshauptbevollmächtigten läßt sich kein Anhalt für die Entscheidung von Kollisionsfällen gewinnen. Hinsichtlich der Niederlassung der ausländischen Unternehmung bestimmt das Gesetz vom 12. Mai 1901, daß die Unternehmung verpflichtet ist, innerhalb des Reichsgebiets eine Niederlassung zu unterhalten, und daß für Klagen, die aus dem inländischen Versicherungsgeschäfte gegen die Unternehmung erhoben werden, stets mindestens das Gericht zuständig ist, wo die Niederlassung sich befindet. Weiter ordnet das Gesetz an, daß die ausländische Unternehmung für das Inland einen Hauptbevollmächtigten mit inländischem Wohnsitz zu bestellen hat, der als ermächtigt gilt, die Unternehmung zu vertreten, insbesondere die Versicherungsverträge mit Versicherungsnehmern im Inland und über inländische Grundstücke mit verbindlicher Kraft abzuschließen, auch alle Ladungen und Verfügungen für die Unternehmung in Empfang zu nehmen. Trotz dieser Anteilnahme des inländischen Hauptbevollmächtigten am Abschluß des Versicherungsvertrages bleibt letzterer doch ein solcher, bei dem als Vertragsgegner Angehörige verschiedener Staatswesen auftreten: Der ausländische Versicherer und der inländische Versicherte, um den häufigsten Fall anzuführen. Es ist also der Kollisionsfall gegeben.

Die rege Beteiligung ausländischer Unternehmungen am inländischen Versicherungsgeschäft[3]) führt nun zu einer sehr erheblichen Zahl von Kollisionsfällen, sodaß es erwünscht erscheint, in dem eingangs erwähnten Entwurf wenigstens hinsichtlich der beim Inlandsgeschäft entstehenden Kollisions-

3) Nach dem Geschäftsbericht des Kaiserlichen Aufsichtsamts für Privatversicherung erzielten die der Aufsicht des Amtes unterstehenden ausländischen Versicherungsunternnhmungen aus dem deutschen Geschäft im Jahre 1901 eine Bruttoprämieneinnahme von 56 173 188 Mk.

fälle, d. h. für die im Inland abgeschlossenen Versicherungsverträge, die sich als Kollisionsfälle charakterisieren, Maßregeln zu treffen.

Es ist bei diesen im Inland geschlossenen Verträgen auf drei Gruppen Rücksicht zu nehmen; der Versicherungsvertrag wird geschlossen:

1. Zwischen einem Inländer und einer ausländischen, im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Unternehmung.

2. Zwischen einem Ausländer und einer ausländischen Unternehmung erwähnter Art.

3. Zwischen einem Ausländer und einer inländischen Unternehmung.

Bei sämtlichen Gruppen wäre noch zu beachten, ob der Versicherungsfall [4]) im Inland oder im Ausland eintritt, gleichgültig ist dagegen, ob es sich um Schadensversicherung [5]) oder Personenversicherung [6]) handelt.

Nach welchem Recht hat nun der inländische Richter in den gedachten Fällen bei Streitigkeiten über die Gültigkeit, den Inhalt, die Wirkungen des Versicherungsvertrags zu entscheiden? Hinsichtlich der Geschäftsfähigkeit der Parteien und der Form des Vertrags findet er Vorschriften in Art. 7 und Art. 11 E. BGB., des weiteren aber ist er auf Wissenschaft und Praxis angewiesen. Hierin würde gewiß kein Übelstand zu erblicken sein, wenn sich die Vertreter des internationalen Privatrechts aus Wissenschaft und Praxis über die entsprechenden Grundsätze einig wären. Dies ist bekanntlich nicht der Fall und steht auch nicht zu erwarten, solange das internationale Privatrecht ein in voller Entwicklung stehendes Rechtsgebiet ist. Eine dankenswerte Aufgabe des Gesetzgebers

---

4) Versicherungsfall ist der Tatbestand, von dessen Eintritt die Erfüllung der Verpflichtung des Versicherers zur Leistung abhängt, z. B. der Brand bei der Feuerversicherung.

5) Unter Schadensversicherung versteht der Entwurf Versicherungszweige wie Feuer-, Hagel-, Vieh-, Transport-, Sturmschäden-, Glas-, Diebstahls-, Haftpflicht- und Kreditversicherung, ferner Versicherung gegen Kursverluste.

6) Unter Personenversicherung versteht der Entwurf Versicherungszweige wie Lebens-, Kranken-, Invaliden- und Unfallversicherung.

wäre es daher, bei dieser einzelnen Vertragsart eine bestimmte Stellung zu den international-privatrechtlichen Fragen einzunehmen. Der Möglichkeiten sind ja viel, die sich ihm hierzu bieten. Im folgenden wird nur auf einen von den möglichen Wegen als den bei dieser Vertragsart empfehlenswertesten hingewiesen. Der leitende Grundgedanke hierbei ist: „Alle im Inland mit einer im Reichsgebiet zum Geschäftsbetrieb zugelassenen Versicherungsunternehmung abgeschlossenen Versicherungsverträge werden nach den deutschen Gesetzen beurteilt.“ An der Hand der einzelnen Fälle wird zu prüfen sein, ob eine solche Kollisionsnorm der Natur der Sache und dem mutmaßlichen oder notwendigen Willen der Parteien entspricht; hierbei wird sich auch herausstellen, welche Ausnahmen von dem genannten Grundsatz sich nötig machen werden.

Gegenstand der Prüfung sei zunächst der Fall, daß ein Inländer mit einer ausländischen Unternehmung z. B. einen Unfallversicherungsvertrag eingeht und der Versicherungsfall im Inlande eintritt. Hinsichtlich des Willensinhalts des Inländers kann hier ohne weiteres als Regel angenommen werden, daß er darauf gerichtet ist, den Vertrag in allen Beziehungen nach deutschem Recht beurteilt zu sehen. Für die ausländische Unternehmung ist dies nicht ohne weiteres anzunehmen, doch entspricht eine gleiche Beurteilung am meisten den Verhältnissen, unter denen die Unternehmung den Vertrag abschließt. Die ausländische Unternehmung wird nach dem Gesetz vom 12. Mai 1901 nur unter bestimmten Voraussetzungen zum inländischen Geschäftsbetrieb zugelassen; die Erfüllung dieser Voraussetzungen besteht insbesondere darin, daß die Unternehmung ihren inländischen Geschäftsbetrieb und dessen Unterlagen den für inländische Unternehmungen geltenden Bestimmungen anpaßt. Dadurch ist sie namentlich auch gezwungen, die allgemeinen Versicherungsbedingungen mit dem inländischen Recht in Einklang zu bringen, und soweit sie dies nicht ausdrücklich tut, muß angenommen werden, daß sie sich stillschweigend dem inländischen Versicherungsrecht unterwirft. Der inländische Geschäftsbetrieb der Unternehmung,

der sich als ein deutscher charakterisiert, berechtigt den Gesetzgeber, als notwendigen Willen der ausländischen Unternehmung den anzunehmen, daß die im Inland abgeschlossenen Versicherungsverträge nach den deutschen Gesetzen beurteilt werden. Der Umstand, daß der Versicherungsfall im Inland eintritt, der Versicherungsvertrag also in allen Beziehungen im Inland in Erscheinung tritt, kann nur als weiteres begründendes Moment für die gedachte Annahme dienen. Aber auch, wenn im genannten Kollisionsfall der Versicherungsfall im Ausland eintritt, erscheint eine abweichende Auffassung nicht gerechtfertigt. Tritt hier auch die Sache oder Person, in der das Versicherungsverhältnis seine Unterlage findet, räumlich aus dem Gebiet des Inlands heraus, so kann dieses rein tatbestandliche Moment doch keine verschiedene Beurteilung des rechtlichen Verhältnisses zwischen Versicherer und Versichertem herbeiführen. Wo der Unfall sich ereignet, wo den Versicherten der Tod ereilt, ist auch in der Praxis für den Versicherer belanglos, falls nicht ausdrückliche Vereinbarung über die räumliche Ausdehnung der Haftung des Versicherers aus dem Vertrag getroffen ist. Und dies gilt für alle drei oben genannten Kollisionsfälle, sodaß schon hier festgestellt werden kann, daß der Ort des Versicherungsfalls bei der Bildung einer Kollisionsnorm für den Versicherungsvertrag außer Betracht bleiben kann.

Wir wenden uns dem dritten der genannten Kollisionsfälle zu: Der Ausländer schließt im Inland mit der inländischen Unternehmung ab. Hier darf als Wille der Unternehmung der gelten, daß der Vertrag nach deutschem Recht beurteilt wird; einen gleichen Willen kann aber der Gesetzgeber auch von dem versicherten Ausländer verlangen, ohne diesem gegenüber dadurch ungerecht zu werden. Wer sich gegen drohende Gefahren durch Abschluß eines Versicherungsvertrags sichert, muß sich bewußt sein, daß diese Sicherheit ihm nur dadurch gegeben werden kann, daß eine große Zahl gleicher Versicherungsverträge geschlossen wird und diese Verträge gleicher Beurteilung unterliegen. Er kann nicht für sich eine abweichende Beurteilung verlangen, weil er zufällig Ausländer ist, diese zufällige Sonderstellung würde mit einem geordneten

Geschäftsbetrieb des Versicherers sich nicht vertragen. Abgesehen davon dürfte es aber für den Ausländer nur vorteilhaft sein, wenn sein Versicherungsvertrag nach deutschem Recht beurteilt wird; das Versicherungsrecht des Auslands ist z. T. noch wenig ausgebildet, dagegen hat das deutsche Recht ein wohldurchdachtes, dem Versicherten günstig gesinntes Versicherungsrecht; soweit aber ergänzend bürgerliches Recht heranzuziehen ist, so steht auch im Ausland außer Zweifel, daß das deutsche bürgerliche Recht gerade in seinem den Schuldverhältnissen gewidmeten Teile den Rechtsbedürfnissen in befriedigender Weise entspricht.

Es ist noch des zweiten der erwähnten Kollisionsfälle zu gedenken: der Ausländer schließt im Inland mit der ausländischen Unternehmung den Versicherungsvertrag. Hier wird zu scheiden sein, je nachdem der Versicherte dem Staat des ausländischen Unternehmens angehört oder nicht. Ist ersteres der Fall, gehören also beide Vertragsparteien demselben Staate an, so möchte man hinsichtlich des Versicherten wohl annehmen, daß er für die Beurteilung des Versicherungsvertrags an sein Heimatrecht gedacht hat; andererseits wird man aber auch der ausländischen Unternehmung zumuten dürfen, einen solchen Willen hinsichtlich der Beurteilung des Versicherungsvertrags bei ihrem gleichstaatlichen Vertragsgegner anzunehmen. Dies würde zu einer Ausnahme von dem oben aufgestellten Grundsatz führen, die sich bei der Bildung der Kollisionsnorm zum Versicherungsvertrag dahin fassen ließe, daß bei solchen im Inland abgeschlossenen Versicherungsverträgen, bei denen beide Vertragsparteien demselben ausländischen Staat angehören, die Beurteilung im Zweifel nach dem Recht des betreffenden Staats erfolgt.

Dieselbe Ausnahme aber auch für solche Fälle zuzulassen, wo die ausländische Unternehmung und der ausländische Versicherte verschiedenen Staaten angehören, erscheint nicht angängig. Hier sprechen vielmehr die gleichen Gründe wie im ersten und dritten Fall für Durchführung des allgemeinen Prinzips.

Noch ist eine Frage zu berühren: Soll es den Parteien gestattet sein, die Beurteilung des Vertrags durch Vereinbarung einem fremden Recht zu unterstellen? Dies ist zu verneinen.

Das gewonnene Prinzip würde dadurch in vielen Fällen praktisch belanglos werden, die erstrebte einheitliche Beurteilung wäre wiederum gefährdet. Zwingende Normen des inländischen Rechts würden freilich trotz solcher Vereinbarung durch Art. 30 E. BGB. sich Geltung verschaffen können, aber die große Zahl dispositiver inländischer Bestimmungen wäre leicht zu umgehen. Hier wird der Gesetzgeber nur im Interesse des Versicherten handeln, wenn er solche Vereinbarung verbietet.

Eine weitere Frage wird endlich durch das Institut des Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit angeregt. Diese Unternehmungsform ist deutschrechtlich, in unser Recht erst durch das Gesetz vom 12. Mai 1901 eingeführt. Das Ausland hat nun dem inneren Wesen nach gleiche Versicherungsunternehmen, ihre rechtliche Gestaltung stimmt aber nicht mit dem deutschrechtlichen Institut überein. Hier wäre es unbillig und z. T. unmöglich, die Vorschriften des Gesetzes vom 12. Mai 1901 über Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit, soweit diese Vorschriften privatrechtlicher Natur sind, auf ähnliche Unternehmungen des Auslands anzuwenden. Vielmehr wird auch hieraus eine Ausnahme von dem allgemeinen Grundsatz abzuleiten sein, der Art, daß bei ausländischen Vereinen, welche die Versicherung ihrer Mitglieder nach dem Grundsatze der Gegenseitigkeit betreiben, für die aus der Mitgliedschaft sich ergebenden Verhältnisse das ausländische Recht maßgebend ist.

Fassen wir all dies zusammen, so läßt sich folgende in den Entwurf des Gesetzes über den Versicherungsvertrag aufzunehmende Kollisionsnorm aufstellen:

„Alle im Inlande mit einer im Inlande zum Geschäftsbetriebe zugelassenen Versicherungsunternehmung abgeschlossenen Versicherungsverträge werden nach den deutschen Gesetzen beurteilt. Eine Vereinbarung der Parteien, wonach die Beurteilung nach ausländischen Gesetzen erfolgen soll, ist nichtig.

Ausgenommen hiervon sind solche im Inland abgeschlossene Versicherungsverträge, die zwischen einer im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen ausländischen Unternehmung und einem Angehörigen desjenigen Staates, dem die Unternehmung angehört, geschlossen werden. Diese Verträge werden im Zweifel

nach den Gesetzen des Staates beurteilt, dem die Parteien angehören, falls deutsche Gesetze nicht entgegenstehen.

Bei im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenen ausländischen Vereinen, die die Versicherung ihrer Mitglieder nach dem Grundsatz der Gegenseitigkeit betreiben, werden die Rechte und Pflichten der Mitglieder nach den Gesetzen des Staates beurteilt, dem der Verein angehört".

Verlagsvertrag mit einem Ausländer

von Dr. **Martin Isaac,** Rechtsanwalt in Berlin.

Einleitung.

1. Autor und Verleger scheinen nicht häufig mit einander zu prozessieren. Wenn man die Sammlungen von Gerichtsentscheidungen durchblättert, so findet man eine stattliche Reihe wichtiger Urheberrechtsstreitigkeiten und trifft manches Meisterwerk, wie Ibsens Nora, Wagners Rienzi, Fliegenden Holländer, Tannhäuser u. a. auf dem Forum wieder, während Streitigkeiten zwischen Autoren und Verlegern nur sporadisch auftreten. Aber diese Statistik der gedruckten Entscheidungen läßt die Tatsache unberührt, daß geordnete Rechtsbeziehungen zwischen Autor und Verleger für beider Vermögensverhältnisse von fundamentaler Bedeutung sind,[1]) zumal wenn der eine Ausländer ist. Denn wenn sich auch der deutsche Verlagsbuchhandel dank seiner vortrefflichen Organisation und gesunden Grundlage einer außerordentlichen Blüte erfreut, die naturgemäß auch seinen Autoren zu gute kommt, so machen doch die ausländischen Verleger zum Teil schlechte Geschäfte und halten sich oft nur mit staatlicher Unterstützung über Wasser.[2]) Andrerseits werden immer mehr Geisteswerke des einen Landes den Verlegern anderer Länder anvertraut, so daß es sich wohl verlohnt, zu untersuchen, welches Recht in solchen Fällen zur Anwendung kommen muß.

Da sämtliche Gesetzgebungen, auch solche, die das Verlagsrecht ausführlich regeln, sich zu der vorliegenden Frage

---

1) *cf. Lardeur, du contrat d' édition,* S. 15 ff.

2) Hiervon gibt das Vorwort zum Verlagskatalog der Firma Trübner-Straßburg ein anschauliches Bild (Börsenbl. f. d. dt. Buchh. 1897 III S. 4038).

ebensowenig wie zu sonstigen Details des Obligationenrechts äußern, so bleibt die Entscheidung der Wissenschaft überlassen. Diese wird naturgemäß zunächst den Standpunkt des einheimischen Richters feststellen, und zwar sowohl in dem Falle, daß der Verleger ein Inländer, der Autor ein Ausländer ist, als auch in dem umgekehrten Falle. Daneben ist auch die Meinung der ausländischen Gerichte zu beachten.

2. Aus dem Verlagsvertrage ergeben sich nach deutschem Recht folgende gegenseitigen Verpflichtungen:

A. Für den Verfasser:

a) dem Verleger sein Werk, d. h. die Handschrift oder das sonstige materielle Substrat seiner geistigen Schöpfung zur Vervielfältigung und Verbreitung für eigene Rechnung zu überlassen;

b) ihm das geistige Eigentum an dem Werk, falls ein solches besteht, zur teilweisen Ausnutzung zu überlassen *(obligations de livrer et de garantie.*[3]) §§ 1, 2, 8 VG.)

B. Für den Verleger:

a) das Werk zu vervielfältigen und verbreiten *(reproduire et répandre,* § 1);

b) über die durch den Verlagszweck ihm gezogenen Grenzen hinaus nicht in das Urheberrecht des Verfassers einzugreifen;

c) den Verfasser zu honorieren (§ 1).[4])

In der deutschen Theorie und Praxis besteht darüber Einigkeit, daß nicht alle aus einem Vertrage entspringenden beiderseitigen Rechte und Pflichten notwendigerweise nach demselben Rechte, vielmehr oft nach verschiedenen Rechten entschieden werden müssen.[5]) Demzufolge haben wir zunächst die

---

3) *Lardeur* l. c. 123,136 ff.

4) Vgl. Schweizer Obl. R. art. 372. Entwurf d. Kongresses v. Mailand 1892 art. 2 (*Lardeur* 53).

5) RG. 9, 52 — OLG. Nürnberg 9. 3. 91. (Ztsch. f. int. PR. 7, 248). — OLG. Braunschweig 18. 10. 94. (Seuff. Arch. 51, 68 u. Z. f. i. PR. 7, 513). — *Stobbe* d. PR. I 232. — Anders Franzosen, z. B. *Weiß, droit int. pr. IV* 342 f.

einzelnen Verpflichtungen aus dem Verlagsvertrage auf das für sie maßgebende Rechtssystem zu untersuchen, und wollen hierbei mit den Verbindlichkeiten des Verlegers beginnen.

I. Die Verpflichtungen des Verlegers.

A. 1. Die Hauptverpflichtung des Verlegers, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten, ist eine gewöhnliche kontraktliche obligatorische Verbindlichkeit. Das maßgebende Gesetz für diese bestimmt sich — darüber sind alle einig — zunächst nach dem Parteiwillen.[6]) Entscheidet sich dieser ausdrücklich für ein bestimmtes Recht, was in solchen Fällen dringend zu empfehlen ist, so sind alle Zweifel gehoben. Aber leider gehört das zu den Ausnahmen, und dann beginnt das Suchen nach dem „mutmaßlichen" Willen, der in Wirklichkeit nur selten existiert, weil die Kontrahenten, zumal Dichter und Schriftsteller, in der Regel an diese Rechtsfragen garnicht denken. Der nachträglich entdeckte, sog. mutmaßliche Wille ist daher meistens das, was die Parteien zwar nicht gewollt haben, aber als vernünftige Menschen hätten wollen sollen,[7]) also freischaffende Gesetzgebungsarbeit des Richters, die man aber bei uns — anders als z. B. in den Vereinigten Staaten oder im Schweizer Entwurf — nicht ausdrücklich einzugestehen wagt.

2. Wenn wir die herrschende deutsche Lehre zugrunde legen, so bestimmt sich das maßgebende Recht für die Verbindlichkeit des Verlegers mangels ausdrücklich geäußerten Willens nach dem Erfüllungsort.[8]) Das ist für den Verleger schon nach der Natur seines Schuldverhältnisses der Ort seiner gewerblichen Niederlassung oder seines Wohnsitzes (BGB. § 269). Denn von hier aus besorgt er die Vervielfältigung und Verbreitung.

6) RG. 2. 1. 03. (Jur. Wochenschrift S. 107). Schweizer Bds. Ger. 10. 4. 96 (Ztsch. f. i. PR. 7, 156). *Bar* Theorie u. Praxis d. int. PR. II 3 ff. *Weiß* l. c. 335. — Vgl. aber RG. 36, 381 (Z. f. i. PR. 7, 255).

7) Siehe *Bar* II 3 ff. *Lardeur* 19.

8) *Gierke* d. PR. 231. *Dernburg* Pand. 4 Aufl. I 109. *Niemeyer* int. PR. d. BGB. 53 — RG. 9, 52 — 12, 35 — RG. 9. 6. 96. (Z. f. i. PR. 7, 343.)

Gleichgültig ist hier, ob der Druckort zufällig ein anderer ist als der Niederlassungsort.[9]) Unerheblich ist auch natürlich die Übersendung des Honorars an den auswärtigen Verfasser (BGB. § 270 Abs. 4). Unerheblich auch die Staatsangehörigkeit des Verlegers. Der Züricher Verleger französischer Nationalität steht unter Schweizer Recht; auch dann, wenn er derselben Nationalität ist wie der Verfasser.

Zum selben Ergebnis muß man kommen, wenn man mit *Bar*[10]) die „Natur der Sache" entscheiden läßt, oder mit *Zitelmann*[11]) die Rechtsordnung desjenigen Staats, der die völkerrechtlich anerkannte Rechtsmacht hat, das hier vorliegende subjektive Recht des Autors gegen den Verleger zu verleihen und zu nehmen.

3. Wie aber, wenn die Verbreitung des Werks, das der deutsche Verfasser dem Züricher Verleger gibt, außerhalb der Schweiz stattfinden soll?

Wenn der Verleger das Werk sowohl in der Schweiz als auch in beliebigen andern Ländern verbreiten soll, so ändert sich an dem maßgebenden Gesetz nichts. Die Fragen, in wieviel Abzügen, zu welcher Zeit usw. die Vervielfältigung und Verbreitung erfolgen soll, bestimmen sich nach Schweizer Gesetz. Ob sich der Verleger bei Form und Ausstattung nach irgendwelchen, in dem betreffenden Lande etwa herrschenden Gebräuchen richten muß, ist auf Grund seines Domizilgesetzes nach den Umständen des Falls zu entscheiden (cf. § 14 VG.).

Beschränkt sich der Verlagsvertrag auf ein bestimmtes Staatsgebiet (§ 8a. E. UrhG.), so wird dies in der Regel dasjenige sein, in dem der Verleger seine Niederlassung hat. Dann bleibt er natürlich erst recht seinem Domizilgesetze unterworfen.

Fraglich kann höchstens der ungewöhnlichere Fall sein, daß z. B. der deutsche Autor dem Schweizer Verleger ausschließlich das Gebiet Deutschlands zuweist. Man könnte meinen, daß beide Parteien hier ausschließlich deutsche Verhältnisse

9) Börsenbl. f. dt. Buchh. 1901 S. 1030 f.

10) Theorie u. Pr. d. i. PR. II 30.

11) Int. PR. 122.

und somit auch deutsches Recht im Auge hatten. Dies wäre aber unbillig für den Verleger, der zwar in Deutschland, aber von der Schweiz aus verbreitet und in der Schweiz vervielfältigt. Seine Niederlassung ist auch hier der Ausgangspunkt und Erfüllungsort, und die Einheitlichkeit des Geschäftsbetriebes erfordert, daß das Wie und Wann des Vervielfältigens und Verbreitens sich nach dem einen Domizilgesetz richtet. Dieses Recht, hier das Schweizer, entscheidet auch wieder, ob und inwiefern das ausländische Verbreitungsgebiet (Deutschland) seine Verbindlichkeit modifiziert (z. B. Anzeige des Werks im Börsenblatt für den deutschen Buchhandel u. dgl.).[12])

Selbstverständlich haftet der Verleger bei Einführung des Werks in ein fremdes Land dem Verfasser für Einhaltung der Formalitäten zur Erhaltung des dortigen Urheberrechtsschutzes. Aber auch diese Verpflichtung beruht auf seinem Domizilgesetze.

4. Wir müssen uns nunmehr einen Augenblick in das Ausland begeben und prüfen, nach welchem Gesetze der ausländische Richter die berührten Fragen entscheiden würde. Hierbei müssen aber statt einer erschöpfenden Aufzählung aller Systeme folgende Bemerkungen genügen:

a) Wohl alle Rechte lassen in unserm Falle zunächst dem Parteiwillen Raum zur Wahl des zuständigen Rechts. Die Franzosen stützen sich hierbei auf Art. 1134 *code civil,*[13]) während andere Gesetze es ausdrücklich aussprechen (Österreich, Italien, Zürich, Japan). Der belgische Entwurf (Art. 7) läßt die Wahl eines Rechts jedoch nur zu bezüglich des nationalen Rechts einer Partei, des Rechts des Vertragsortes odes des Exekutionsortes;[14]) letzterer ist für den Verleger wieder der Niederlassungsort.

Für den Verleger ist der Parteiwille um so mehr entscheidend, als einzelne Rechte ausdrücklich ihm nur die Befugnisse zuweisen, die ihm der Verlagsvertrag gewährt.[15])

---

12) Siehe *Müller* Urheberrecht S. 348.

13) Wonach die Verträge *„tiennent lieu de loi“* für die Kontrahenten; vgl. *Weiß* l. c. 335 Gericht d. *Seine* 24. 12. 94 (Ztsch. f. i. PR. 7, 522.) Auch *Schweizer* Bdsg. 10. 4. 96. (*eod.* 156).

14) *Weiß* 335.

15) Ungarn HGB. § 522. Mexiko CGB. Art. 1161.

b) Mangels ausdrücklicher Abrede lassen einige Rechte ebenfalls dem Erfüllungsort die Vorhand (Mexiko, Chile, Südamerikanischer Zivilrechtsvertrag von 1889, Luisiana, Schweizer Zivilgesetzentwurf Anh. IV, auch die Engländer mehrfach).[16]

c) Andere ziehen, wie der Entwurf zum deutschen BGB., die *lex loci contractus* vor. So Aargau, Solothurn, Niederkanada, Kongostaat, insbesondere aber die französische Wissenschaft und Rechtsprechung,[17] gestützt zum Teil auf c. c. 1159; *„ce qui est ambigu, s' interprète par ce qui est d' usage dans le pays où le contrat est passé.“*

Sind jedoch beide Kontrahenten derselben Nationalität, so nimmt eine französische Doktrin (in Übereinstimmung mit Art. 9 des italienischen *codice civile*) an, daß sie sich diesem nationalen Recht unterwerfen wollten.[18] Also französisches Recht für den in Berlin wohnhaften Verleger französischer Nationalität, der das Werk eines Franzosen in Verlag nimmt. Diese Vermutung wird für die Verpflichtung des Verlegers meist wenig angebracht sein, wird auch z. B. von dem englisch-amerikanischen und dem dänischen Recht verworfen.[19]

Oft berücksichtigen übrigens auch die Franzosen den Wohnsitz, wenn er für beide Teile gemeinsames Recht gibt,[20] also im Resultat oft wie die deutsche Praxis.

d) Gleich den Franzosen heben noch viele fremde Staaten das Recht des Vertragsortes auf den Schild. So die Belgier, Holländer, Österreicher, Portugiesen, Schweden, Schweizer, Nordamerikaner.[21] Gesetzgeberischen Ausdruck fand diese Ansicht insbesondere in dem mit so viel Emphase verteidigten Art. 9 des italienischen *codice civile.*[22]

Die deutschen Autoren und Verleger werden auf diese weitverbreitete Theorie bei Verlagsgeschäften mit Ausländern Ob-

16) *Weiß* 337, 344 a. 1.
17) *Weiß* 346. *Sirey, Codes, annotés* zu Art. 3.
18) *Weiß* 338.
19) *Weiß eod.* Anm. 2.
20) *Weiß* 339 f.
21) *Weiß* 346.
22) Siehe *Bar* II 27.

acht geben müssen. Sie werden namentlich bedenken müssen, daß danach Zeit und Ort der Niederschrift des Verlagsvertrages von Bedeutung sind, es sei denn, daß diese Niederschrift nur eine Beweisurkunde bildet. Sie werden ferner häufig über die altbestrittene Frage nachzudenken haben, in welchem Zeitpunkt ein brieflich abgeschlossener Vertrag als zustande gekommen anzusehen ist. Wenn der deutsche Autor in Berlin dem französischen Verleger in Paris eine briefliche Offerte macht, die dieser brieflich annimmt: wann und wo ist der Verlagsvertrag perfekt geworden? Nach deutschem Recht (BGB. §§ 130, 145 ff.) in Berlin bei Eingang des Annahmebriefs, ebenso nach Ansicht vieler Franzosen, nach österreichischem, italienischem, argentinischem, südamerikanischem Recht;[23]) nach der entgegengesetzten Ansicht französischer Theoretiker und Gerichte, des englischen höchsten Gerichtshofs und des römischen Kassationshofs hingegen kommt der Vertrag in Paris als dem Annahmeort zustande.[24]) Kommt der Fall in Paris zur Entscheidung, so ist richtiger Ansicht nach die *lex fori,* das französische Recht, zu befragen, wo der Vertragsabschluß als erfolgt anzusehen ist; ist dies Paris, so hat der französische Richter französisches Recht, ist es Berlin, so hat er deutsches Recht anzuwenden.[25])

c) Wird übrigens der Verlagsvertrag auf einem Schiffe im Stillen Ozean geschlossen, wo es keine *lex loci contractus* gibt, so erkennen auch deren Anhänger den Erfüllungsort als ausschlaggebend an.[26])

5. Zu bemerken ist, daß Anfechtungs- oder Widerrufsrechte des Verlegers (z. B. wegen verspäteter Lieferung des Werks, § 30 VG.) sich nicht, wie einige wollen, nach seinem Personalstatut richten, sondern nach dem für seine Verpflichtung überhaupt maßgebenden Recht.[27])

---

23) *Weiß* 351 (*Système de l'information,* Empfangstheorie).
24) *eod.* 352 (*Système de la déclaration,* Äußerungstheorie).
25) *eod.* 355.
26) *Weiß* 357.
27) *Weiß* 372 — RG. 24. 10. 94. Ztsch. f. i. PR. 7, 64.

B. Denselben Regeln, die wir bei der Hauptverpflichtung des Verlegers kennen lernten, unterliegt auch seine Honorarpflicht (§ 22 VG.). Ob, in welcher Höhe, in welcher Weise, zu welcher Zeit der Verfasser zu honorieren ist (z. B. ob für Zeitungsartikel), wird sich somit regelmäßig nach dem Niederlassungsrecht des Verlegers richten, in der ausländischen Praxis meist nach dem Recht des Abschlußortes.

C. Endlich liegt, wie wir oben sahen, dem Verleger die Pflicht ob, über die durch den Verlagszweck ihm gesteckten Grenzen hinaus nicht in das etwaige Urheberrecht des Verfassers einzugreifen.

Hierin liegt zunächst die Pflicht, zu dulden, daß der Verfasser Übersetzungen, Bearbeitungen etc. macht (§ 2 VG.), Beiträge zu einem Sammelwerke und einer Zeitung anderweitig verwertet (§§ 3, 42) und dgl.

Insbesondere aber hat der Verleger verschiedenes zu unterlassen, was über seine Rechte hinausgeht; z. B. nicht ein Einzelwerk für eine Gesamtausgabe zu verwerten (§ 4), nur 1 Auflage mit 1000 Abzügen herzustellen (§ 5), keine Änderungen vorzunehmen (§ 13), den Preis nicht zu erhöhen oder zu ermäßigen (§ 21), die Handschrift zurückzugeben (§ 27) usw.

Die Frage, nach welchem Recht diese Verpflichtungen des Verlegers zu beurteilen sind, deckt sich mit der anderen, nach welchem Recht sich der Verfasser Eingriffe in sein Urheberrecht vom Verleger gefallen lassen muß. Beide Fragen sind daher unten bei Erörterung der Pflichten des Verfassers zusammen zu behandeln.

II. Die Verpflichtungen des Verfassers.

A. Der Verfasser hat zunächst sein Werk, d. h. die körperliche Grundlage seiner geistigen Schöpfung, in geschriebener, gedruckter oder sonstiger Form dem Verleger zur Vervielfältigung und Verbreitung zu überlassen.[28]) Diese Pflicht ist naturgemäße Folge jedes wahren Verlagsvertrages, gleichviel

28) *Lardeur* (51 f.) leugnet mit Unrecht, daß *„l'oeuvre"* oder *„le manuscrit"* überhaupt Gegenstand des Vertrages seien.

in welchem Lande er geschlossen ist. Aber die Art und Weise ihrer Erfüllung kann verschieden geregelt sein. In welchem Zustande und wann ist das Werk zu liefern? (§§ 10, 11 VG.) Darf Verfasser während der Lieferung ändern? (§ 12.) Welche Verpflichtungen entstehen bei Untergang des Werks? (§ 33).

Nach deutschem Recht untersteht diese Verpflichtung des Verfassers zweifellos dem Recht des Erfüllungsortes. Aber wo ist hier der Erfüllungsort?

1. Eine anscheinend herrschende Ansicht geht dahin, den Erfüllungsort, analog dem des Verkäufers und Werkvertragsunternehmers (BGB. §§ 269, 447, 644), an den Wohnort des Verfassers zu verlegen.[29]) Diese Ansicht unterliegt jedoch den schwersten Bedenken.

In der Tat geht nach den Motiven zum Verlagsgesetz[30]) der Gesetzgeber davon aus, daß das Verlagsgesetz durch die Vorschriften des BGB. über Kauf und Werkvertrag insoweit ergänzt wird, als sich nicht aus der eigentümlichen Gestaltung des Verlagsvertrages ein anderes ergibt. Danach würde allerdings der Verfasser wie ein Verkäufer oder Unternehmer regelmäßig an seinem Wohnort zu erfüllen haben.

Obige Behauptung der Motive ist jedoch nicht nur im Gesetze nicht direkt zum Ausdruck gekommen, sondern auch schon deshalb nicht viel wert, weil sie wieder mit Rücksicht auf die „eigentümliche Gestaltung des Verlagsvertrages“ andere Lösungen zuläßt.

2. Aus dieser „eigentümlichen Gestaltung“ heraus ist nun im Börsenblatt für den deutschen Buchhandel (1901 S. 1030) die entgegengesetzte Meinung vertreten worden, wonach der Wohnort des Verlegers Erfüllungsort für den Verfasser sei. Denn der Verfasser genüge seinen Verbindlichkeiten nicht schon durch Herstellung des Werks in druckfertigem Zustande, sondern erst durch die Übergabe; diese erfolge im allgemeinen und im regelmäßigen Geschäfts- und Verkehrsbetrieb an dem Wohnort des Verlegers.

29) *Müller* UrhR. 338. 385.

30) S. 58 *Müller* 312.

Diese Ansicht ist richtig, die Begründung aber nicht korrekt. Denn auch der Verkäufer ist zur Übergabe verpflichtet (§ 433 BGB.), und dennoch hat man stets Erfüllungsort und Ablieferungsort für ihn auseinandergehalten und ersteren gemäß § 269 an den Wohnort des Verkäufers verlegt. Die obige Argumentation, daß der Übergabeort Erfüllungsort sei, kann sonach nicht zutreffend sein.

3. Das Verlagsgesetz verpflichtet nun aber auch den Verleger nicht, wie den Verkäufer, zur Übergabe, sondern zur Überlassung des Werks, und zwar zu dem bestimmten Zwecke der Vervielfältigung und Verbreitung (§ 1).[31] Dieser Wortlaut des Gesetzes verweist auf einen andern Vertrag, bei dem ebenfalls eine Pflicht zur „Überlassung“ besteht: den Miets- und Pachtvertrag (BGB. §§ 536, 581). Die Pflicht des Vermieters oder Verpächters zur Überlassung der Miets- oder Pachtsache wird nun zweifellos in den meisten Fällen nicht am Wohnort des Vermieters oder Verpächters erfüllt, sondern entweder am Orte, wo sich die Sache befindet, insbesondere bei Grundstücken, oder aber in der Wohnung des Mieters oder Pächters. Ein sog. Möbelleihvertrag z. B. wird regelmäßig am Wohnort und in der Wohnung des Mieters erfüllt. Bevor dem Mieter nicht dort die Sachen „überlassen“ sind, hat der Vermieter nicht vorgeleistet. Ablieferungs- und Erfüllungsort fallen hier, anders als beim Übersendungskauf, zusammen.

Diese Überlassungspflicht kehrt beim Verlagsvertrage wieder, und mit Recht wird von vielen Schriftstellern die Ähnlichkeit des Verlagsvertrages mit einem Pachtvertrage betont.[32] Wie beim Miet- und Pachtvertrage die Überlassung zu Gebrauch und Nutznießung geschieht, so beim Verlagsvertrage zwecks Vervielfältigung und Verbreitung des überlassenen Werks von einer Zentralstelle aus, nämlich dem Wohnorte des Verlegers. Bevor das Werk nicht bei dieser Zentralstelle, zu dem genannten Zwecke geeignet, vorliegt, ist die Pflicht des Verfassers nicht erfüllt.

---

31) Daher auch der Ausdruck *„obligation de livrer“* ungenau *(Lardeur* 123, 136 ff.) — Vgl. Entw. d. Kongr. v. Mailand 1892 Art. 2: *„remettre cette oeuvre à l'éditeur“ (Lardeur* 53).

32) Siehe *Müller* 305 und die dort Zitierten.

4. Demnach ist gemäß der deutschen Erfüllungsortstheorie das *Recht am Wohnort des Verlegers* dafür maßgebend, wann und wie das Werk zu liefern, welche Änderungen während der Lieferung erlaubt sind, welche Verpflichtungen beim Untergang des Werks oder beim Tode des Verfassers entstehen. Hierbei ist es gleichgültig, ob das Werk als Manuskript oder bereits gedruckt vorliegt, ob der Verleger als erster und einziger das Werk erwirbt oder gleichzeitig mit Verlegern anderer Länder oder später als diese. Gleichgültig ist auch, ob das Werk geschützt ist oder nicht.

Wenn der Verleger das Manuskript ausnahmsweise am Wohnort des Autors in Empfang nehmen soll, so wird man den Erfüllungsort hierhin verlegen müssen. Das Börsenblatt (l. c.) nennt als weitere Ausnahme den Fall, daß die Herstellung des Werks am Wohnsitze des Autors auf dessen Kosten erfolgt, der Verleger also lediglich mit der Verbreitung und Vertreibung beauftragt ist; hier kann jedoch zweifelhaft sein, ob nicht die Überlassung zur Verbreitung mindestens am Domizil des Verlegers zu erfüllen ist. Ein eigentlicher Verlagsvertrag im Sinne des Gesetzes liegt hier übrigens nicht vor.

B. 1. Ein Verlagsvertrag ist nach deutschem Recht auch über ungeschützte Werke möglich. Hier hat der Verfasser dem Verleger das Werk nur im körperlichen, nicht im geistigen Sinne zu überlassen (§ 39 VG.). Anders bei geschützten Werken. Hier muß der Verfasser, dem Zwecke des Verlages entsprechend, *an seinem Urheberrecht den Verleger* in gewissem Umfange *teilnehmen lassen*, sei es, daß er obligatorisch verpflichtet ist, gewisse Eingriffe des Verlegers in sein Urheberrecht zu dulden, sei es, daß er dem Verleger sogar einen Teil seines Urheberrechts als ein selbständiges absolutes, *dingliches*, gegen dritte wirksames *Recht* abtreten muß.

Hier entstehen nun bei Beteiligung eines Ausländers folgende beiden Hauptfragen, die schwerwiegendsten des ganzen Verlagsrechtes:

a) Welcher *Art* sind die Rechte des Verlegers? Insbesondere persönlich oder dinglich?

b) Welchen Umfang und welche Grenzen haben die beiderseitigen Rechte des Verfassers und des Verlegers an dem geistigen Eigentum?

2. Was die Frage zu a betrifft, so hat nach deutschem Recht der Verfasser in dem Umfange, in welchem er sich der Vervielfältigung und Verbreitung zu enthalten und sie dem Verleger zu gestatten hat, diesem ein Stück seines Urheberrechts, nämlich das ausschließliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung (Verlagsrecht) zu verschaffen (§ 8). Bereits das ALR. kannte dieses Verlagsrecht, ebenso das österreichische BGB. und das badische Landrecht. Der dingliche absolute Charakter dieses Rechts wurde vor unserem Gesetz am klarsten im Schweizer Obligationenrecht zum Ausdruck gebracht.[33])

Die Pflicht zur Verschaffung dieses absoluten, gegen jeden dritten wirkenden Verlagsrechtes ist aber keineswegs in der Natur des Verlagsvertrages begründet und daher keineswegs allen Rechten gemeinsam. Im Gegenteil haben noch in der Reichstagskommission heftige Kämpfe um dieses Recht stattgefunden, indem die Gegner der Regierungsvorlage den Verleger mit einem bloßen obligatorischen Anspruch abfinden wollten.[34]) Es fragt sich also: muß der deutsche Verfasser seinem ausländischen Verleger, muß der ausländische Verfasser seinem deutschen Verleger das Verlagsrecht verschaffen oder nicht?

Die praktischen Folgen der hier zu treffenden Entscheidung sind sehr gewichtige. Denn wenn der Verleger kein Verlagsrecht bekommt, so kann er sich stets nur an den Verfasser halten, kann Urheberrechtsverletzungen gegen Dritte nicht verfolgen und hat gegen Rechtsnachfolger des Verfassers keine Ansprüche oder im Falle des Konkurses keine Sicherung seiner Rechte.[35])

Die Frage zu b nach Umfang und Grenzen der beiderseitigen Rechte begreift alle die wichtigen Einzelfragen

33) Art. 373: „Durch den Verlagsvertrag wird, vorbehaltlich besonderer Vereinbarung, das Urheberrecht insoweit und auf so lange dem Verleger zur Ausübung übertragen, als dasselbe dazu dient, den Verlag zu sichern." — Siehe Motive zum dt. VG. S. 57.

34) Komm.-Ber. S. 1328 ff. *Müller* UrhR. 319, 335.

35) Motive S. 67. *Müller* 335.

in sich, welche nunmehr im wesentlichen durch das deutsche Gesetz geregelt sind, aber keineswegs in voller Übereinstimmung mit anderen Rechtssystemen. Bereits oben (zu I C) haben wir mehrere Punkte erwähnt. Hierher gehört insbesondere, inwieweit der Verleger vervielfältigen und verbreiten darf, in welchem Umfange dem Verfasser die Betätigung seines Urheberrechts verbleibt, wie es mit der Preisbestimmung, dem Ersatz untergegangener Exemplare, der Höchst- und Minderzahl der Abzüge zu halten ist usw.

3. Für das internationale Privatrecht könnte man nun auf verschiedene Lösungen verfallen. Man könnte, da es sich um ein Persönlichkeitsrecht des Verfassers handelt, das Personalstatut anwenden, also die Staatsangehörigkeit des Verfassers entscheiden lassen. Das würde jedoch zu unpraktischen Konsequenzen führen. Wenn ein in Berlin wohnhafter Schriftsteller schweizerischer Nationalität einem Berliner Verleger sein Werk überträgt, so ist nicht einzusehen, warum hier Schweizer Recht zur Anwendung kommen soll, da beide Teile in Deutschland wohnen, und von Deutschland aus die Verbreitung stattfinden soll.

Wir müssen vielmehr, da es sich um eine kontraktliche Verpflichtung handelt, auch hier wieder von dem Vertrage ausgehen und nach dem Erfüllungsort forschen. Haben wir oben die Überlassung des körperlichen Werks mit einer Verpachtung verglichen, so müssen wir in der teilweisen Überlassung des Urheberrechts ebenfalls eine Art Pacht- oder Nießbrauchsbestellung erblicken; letzteres dann, wenn dem Verleger ein dingliches Recht gewährt wird.[36]) Bei der Frage nach dem Erfüllungsort muß nun zunächst der Wohnsitz des Verfassers (§ 269 BGB.) ausscheiden, da er der Natur der hier in Rede stehenden Beziehungen widerstrebt. Wenn z. B. ein in Berlin wohnhafter Franzose einem Pariser Buchhändler sein Werk in Verlag gibt, so liegt weder vom Standpunkte des deutschen noch eines andern Rechts eine ver-

---

36) *Lardeur* 54: Autor überträgt das Publikationsrecht *„à titre de droit réel de jouissance.“*

nünftige Veranlassung vor, das Rechtsverhältnis nach deutschem Rechte zu beurteilen.

4. Es bleiben nun noch zwei Lösungen übrig. Aus der pacht- oder nießbrauchähnlichen Natur des Rechtsverhältnisses heraus könnte man den *locus rei sitae* als Erfüllungsort ansehen, d. h. hier den Ort, wo das in Pacht oder Nießbrauch gegebene Urheberrecht „gelegen" ist. Der Ort der belegenen Sache wird bei Pacht- und Nießbrauchüberlassung für den Überlassenden oft der Erfüllungsort sein, namentlich bei unbeweglichen Sachen. Das Urheberrecht hat nun aber, mag es auch von vielen Gesetzgebungen als Mobilie behandelt werden, eine unleugbare Verwandtschaft mit Liegenschaften insofern, als es ein sog. Ursprungsland besitzt, das ihm einen anscheinend immobilen Charakter verleiht. Der Gedanke liegt nahe, daß, wenn jemand von seinem Urheberrecht Befugnisse loslöst und auf andere überträgt, die Grenzen dieser Befugnisse durch die Gesetze des Ursprungslandes bestimmt werden müssen.[37])

Aber auch das ist ein Irrweg. Der immobile Charakter des Urheberrechts ist nur ein scheinbarer, weil das Ursprungsland garkein fester Begriff ist. Zunächst ist das Ursprungsland im Sinne des internen Rechts ein anderes als im Sinne des internationalen Rechts, insbesondere der Berner Konvention. Nach internem deutschem Recht genießt der deutsche Schriftsteller für sein zuerst in Paris publiziertes Werk den Schutz des deutschen Gesetzes (§ 54 UrhG.). Deutschland betrachtet sich für alle Werke aller Deutschen als Ursprungsland. Nach der Berner Konvention (Art. 2) hingegen ist nicht Deutschland, sondern Frankreich Ursprungsland, das jedoch nur bezüglich der Bedingungen, Förmlichkeiten und Schutzdauer maßgebend ist, während der Urheberschutz in allen Verbandsländern stattfindet. Zu welchem Lande soll sich nun das Urheberrecht rechnen, zu Deutschland, zu Frankreich oder zu allen Ländern der Berner Konvention?

---

37) Über Realstatut bei unkörperl. Sachen s. *Gierke,* DPR. 229. — Nordamerika schreibt für den Verlagsvertrag die Form d. Grundstücksveräußerung vor (s. *Lardeur* 112 ff.).

Aber auch im Sinne der Berner Konvention hat das Manuskript ein anderes Ursprungsland als das publizierte Werk. Welches Land soll nun für den Verlagsvertrag maßgebend sein?

Daraus ergibt sich, daß für das Urheberrecht als Gegenstand des Verlagsrechtes ein Ort der belegenen Sache nicht besteht. In dem oben genannten Falle hat das Urheberrecht, soweit die Gewährung eines Gebrauchsrechtes daran in Frage steht, in Deutschland nicht mehr und nicht weniger seinen Sitz wie in Frankreich und in den anderen Schutz gewährenden Ländern, und der Erfüllungsort für die Gewährung dieses Gebrauchs kann überall sein, wo das Urheberrecht anerkannt wird.[38])

5. Wenn wir unbefangen mit *Savigny* den Schwerpunkt der räumlichen Beziehungen beim Verlagsvertrag suchen, so werden wir finden, daß er nicht beim Verfasser ist, sodaß dessen Wohnsitz und Staatsangehörigkeit sowie das Ursprungsland seines geistigen Eigentums eine untergeordnete Rolle spielen. Auch Vermieter und Verpächter haben ihr Proprietäts- und Gebrauchsrecht nicht ganz verloren und können es von ihrem Wohnsitz aus ausüben. Man wird aber den Schwerpunkt dorthin verlegen, wo der Mieter und der Pächter sitzen. Ob der Verpächter einer in Deutschland verpachteten Sache in Zürich, Wien oder Paris lebt, ist danach ganz gleichgültig. Ebenso hier. Bei dem verlegten Werke liegt der Schwerpunkt der urheberrechtlichen Befugnisse nicht mehr bei dem Verfasser, sondern bei dem Verleger; denn in dem Rechte des Verlegers findet die geistige Schöpfung ihre eigentliche wirtschaftliche Verwertung. Mag auch juristisch das Recht des Verlegers nur abgetrennt sein von dem des Urhebers, wie das des Mieters von dem des Vermieters, mag auch danach das ursprüngliche Urheberrecht im juristischen Sinne als das primäre, das Verlegerrecht als das sekundäre erscheinen: im wirtschaftlichen Leben ist es umgekehrt. Dem Schriftsteller liegt vor allem an der Publikation. Gelingt ihm diese, so verlegt er den Schwerpunkt seines Rechts nunmehr in die Zentralstelle, von der aus das

38) Auch nach *Bar* (II 240) kann beim UrhR. von e. *lex rei sitae* keine Rede sein.

Werk in das Tageslicht tritt, also in die Niederlassung des Verlegers.[39])

Der Verfasser wird dadurch nicht benachteiligt, daß man ihn mit seinen Pflichten bezüglich des geistigen Eigentums ebenso wie bezüglich des körperlichen Werks an das Domizil des Verlegers als seinen Erfüllungsort verweist und ihn dem Gesetz dieses Ortes unterwirft. Denn wenn er sich mit einem ausländischen Verleger einläßt, so wird ihm auch als Laien der Gedanke nicht ganz fern liegen, daß er damit ein fremdes Recht anerkennt. Ein Zweifel über dieses Recht kann nicht aufkommen, da der Wohnsitz des Verlegers ein fest bestimmter zu sein pflegt. Dagegen führen alle anderen Lösungen zu unklaren Ergebnissen, da Wohnsitz und Staatsangehörigkeit des Urhebers dem Verleger oft unbekannt oder gleichgültig sein können, ebenso auch das Ursprungsland, namentlich wenn die erste Veröffentlichung weit zurückliegt.

6. Für die hier vertretene Ansicht spricht insbesondere auch der Grund, daß die positiven und die negativen Pflichten des Verlegers nach demselben Gesetz beurteilt werden müssen. Haben wir für die *obligationes faciendi* des Verlegers im allgemeinen sein Domizilrecht als maßgebend anerkannt, so erfordert die Einheitlichkeit seiner sämtlichen Verlagsverbindlichkeiten, daß dasselbe Gesetz auch die Grenzen seiner urheberrechtlichen Befugnisse bestimmt. Wir kämen sonst zu abenteuerlichen Ergebnissen. Zum Beispiel wäre dann die Verpflichtung des Schweizer Verlegers, eine bestimmte Zahl Abzüge herzustellen, nach Schweizer Recht (Art. 377 OblR.), dagegen seine Verpflichtung, diese Zahl nicht zu überschreiten, nach deutschem Gesetz (§ 5 VG.) zu beurteilen; denn ersteres gehört zu seiner Publikationspflicht, letzteres zu seinen Unterlassungspflichten gegenüber dem Autor. Das kann vom Gesetzgeber und den Parteien nicht gewollt sein.

7. Wir gelangen somit zu dem sehr einfachen Resultat, daß alle Rechte und Pflichten beider Parteien aus dem Verlags-

---

39) OLG. Nürnberg 9. 3. 91 (Z. f. i. PR. 7, 248) wendet z. B. bei Zession das Recht des Wohnsitzes des Zessionars an.

vertrage nach dem am Niederlassungsorte des Verlegers geltenden Gesetz zu beurteilen sind. Insbesondere richten sich nach diesem Gesetz die Grenzen der beiderseitigen autorrechtlichen Befugnisse und die Frage, ob der Verleger ein dingliches Verlagsrecht erhält, ev. wann dieses Recht entsteht. Zum Beispiel entsteht bei einem in Deutschland verlegten Buch eines Schweizers das Verlagsrecht mit der Ablieferung des Manuskripts (§ 9 VG.), dagegen bei einem in der Schweiz verlegten Buch eines Deutschen mit dem Vertragsschlusse (Schw. OblR. a. 373).

Bei geteiltem Verlag richten sich die Grenzen der gegenseitigen Befugnisse bei jedem Verlagsvertrag nach dem Recht des betreffenden Verlegers. So kann es kommen, daß der Verfasser dem englischen Verleger gegenüber etwas nicht tun darf, was ihm gegenüber dem französischen Verleger gestattet ist, was allerdings für den Verfasser zu Unbequemlichkeiten führen kann.[40]

Für das Urheberrecht stellte man früher den Satz auf, daß niemals ein Ausländer im Inlande größeren Schutz verlangen könne, als er in seinem Heimatstaat habe.[41] Diese, jetzt auch für das Urheberrecht aufgegebene Regel gilt selbstverständlich für das Verlagsrecht nicht; vielmehr kann ein ausländischer Dichter seinem deutschen Verleger gegenüber unter Umständen besser geschützt sein, als seinem heimischen Verleger gegenüber. Unbegründet ist auch die von *Bar* gelegentlich aufgestellte Ansicht, daß im Zweifel die dem Verbietungsrecht des einen wie des andern Teils ungünstigere Gesetzgebung anzuwenden sei.[42]

8. Bei Eingriffen des einen Teils in das Urheberrecht des andern ist selbstverständlich zunächst nicht das Urheberrechtsgesetz, sondern das betreffende Verlagsgesetz für die Schadensersatzfolgen und Straffolgen maßgebend.

Dagegen ist z. B. die Frage, ob der Verleger eines anonymen oder pseudonymen Werks die Befugnisse des Autors

40) Zum geteilten Verlag vgl. den 4. intern. Verlegerkongreß, Börsenblatt 1901 S. 4748 u. Reichstagsvhdln. S. 374.

41) Vgl. *Müller* 205. Zivilgericht der Seine 20. 3. 97 (Z. f. i. PR. 7, 520).

42) Theorie d. i. PR. II, 239.

ausüben kann, keine verlagsrechtliche Frage, sondern nach den Urheberrechtsgesetzen zu entscheiden.[43])

9. Bei dem Kommissionsverlag, der nicht unter das deutsche Verlagsgesetz fällt, besteht kein Gebrauchsrecht des Verlegers an dem Urheberrecht des Verfassers.[44])

10. Da es Erwägungen allgemeiner Natur waren, die uns zu obigen Resultaten bezüglich der Pflichten des Verfassers führten, so werden sie in der Regel auch von ausländischen Richtern befolgt werden, soweit nicht die *lex loci contractus* vorgezogen wird. Viele Länder erklären das Urheberrecht für ein reguläres bewegliches Eigentum.[45]) Dies kann zur Folge haben, daß man für die Beziehungen zwischen Verleger und Autor die *lex rei sitae* anwendet, wobei jedoch wieder zweifelhaft sein kann, wo man den „Sitz" des Urheberrechts anzunehmen hat.

Die türkische Verordnung vom 8. Rédjeb 1872 (Art. 6) bestraft den Abdruck von mehr als den festgesetzten Exemplaren ausdrücklich als Diebstahl, wie überhaupt die Länder, die in dem Urheberrecht ein bewegliches Eigentum sehen, den Nachdruck für eine widerrechtliche Besitznahme fremden Eigentums erklären. Macht sich nun z. B. der deutsche Verleger eines türkischen Schriftstellers, der mehr Exemplare druckt, als das türkische Recht erlaubt, aber nicht mehr als das deutsche Verlagsgesetz gestattet, in den Augen des türkischen Kadi eines Diebstahls schuldig? Dies wäre zu bejahen, wenn man das türkische Recht anwenden wollte, z. B. als *lex loci contractus* oder *lex rei sitae,* dagegen richtiger Ansicht nach zu verneinen, wenn man das Domizilrecht des Verlegers zur Anwendung bringt.

III. Verjährung, Form des Vertrages.

1. Hinsichtlich der Verjährung läßt die herrschende deutsche Theorie das für die Obligation überhaupt maßgebende Recht

---

43) UrhG. § 7. — Vgl. bez. d. Vertretungsmacht des Agenten: RG. 5. 12. 96 (Z. f. i. PR. 7, 341).

44) Vgl. *Müller* 316 f.

45) Bolivien, Dekret v. 13. 8. 79, Art. 20. — Costa Rica Ges. v. 26. 6. 96, Art. 1. — Columbien Ges. v. 26. 10. 86, Art. 9, 14. — Luxemburg Ges. v. 10. 5. 98, Art. 3. — Niederlande G. v. 28. 6. 81, Art. 9.

entscheiden.[46]) Die englisch-amerikanische Praxis wendet die *lex fori*, viele französische Gerichte das Gesetz des Erfüllungsortes oder des Wohnsitzes des Schuldners an,[47]) so daß der deutsche Verleger oder Autor auf alle Fälle gut tut, die Verjährungsfristen, die das Land seines Kontrahenten aufstellt, zu beachten.

2. Form des Verlagsvertrages. Nach jetzigem deutschen Recht ist der Verlagsvertrag formlos, ebenso nach den meisten ausländischen Gesetzgebungen. Jedoch verlangt z. B. das russische Gesetz von 1887 (§ 4)[48]) Niederschrift auf gestempeltem Papier und Eintragung, Finland einen schriftlichen Verlagsvertrag mit allen Bedingungen (Verordnung vom 15. 3. 80, § 28), Nordamerika die Form der Grundstücksveräußerung, d. h. Schriftlichkeit und Eintragung. Canada schreibt für jede Übertragung des Urheberrechts und der Befugnis zur Erlangung eines Urheberrechts eine doppelt handschriftliche Urkunde mit Eintragung auf dem Ministerium vor (Gesetz von 1886 Art. 15). In Columbien geschieht die Übertragung des Urheberrechts durch authentischen Vertrag und Einschreibung, verbunden mit einer Abgabe (Gesetz vom 26. 10. 86, Art. 32).

Schließt nun ein Deutscher mit einem Nordamerikaner einen Verlagsvertrag, so bestimmt das deutsche Recht (EGBGB. Art. 11), daß die Form sich nach den Gesetzen richtet, die für das den Gegenstand des Rechtsgeschäftes bildende Rechtsverhältnis maßgebend sind; also, wie wir oben sahen, das Recht des Verlegers. Doch genügt die Beobachtung der *lex loci contractus*.[49]) Die Ausnahme des Art. 11 Abs. 2 (Rechtsgeschäfte über Rechte an Sachen) findet regelmäßig keine Anwendung, da nach deutschem Recht das Urheberrecht keine Sache ist.

Findet jedoch nach den oben entwickelten Grundsätzen auf einen Verlagsvertrag ein ausländisches Gesetz Anwendung, und erblickt dieses Gesetz in dem Verlagsvertrag eine Verfügung

46) *Bar* II 95.
47) *Bar* II 92 ff. *Weiß* 375 ff.
48) *Röthlisberger*, UrhRsGesetze S. 206. *Lardeur* 112 ff.
49) Vgl. *Bar* II 239. *Darras, droit des auteurs n.* 340.

über eine bewegliche Sache, so müßte der deutsche Richter dies anerkennen, und die Form des Vertragsortes ausschließen.

Bar[50]) meint, wenn eine besondere Form nach dem Gesetze des Ortes der Benutzung des Werks, z. B. des Aufführungsortes, nicht erforderlich sei, so könne sich der Benutzer auf seinen guten Glauben berufen, auch wenn der Überlassungsvertrag für den Autor formell unverbindlich sei. Dieser gute Glaube kann jedoch nur für die Frage der Bestrafung in Betracht kommen, nicht für die Wirksamkeit des Verlagsvertrages. Wendet man übrigens, wie wir es tun, das Recht am Domizilort des Verlegers an, so wird ein solcher Konflikt nicht eintreten.

50) II 239.

Vorschläge zu dem „projet transactionnel" der Haager Erbrechtskonvention.

Von Dr. **Franz Kahn** in Heidelberg.

Nachstehendes ist der Redaktion erst nach Abschluß des vorigen Heftes zugegangen. — Der nachträgliche Abdruck wird den Überblick über die Ergebnisse der eingehenden Untersuchungen im vorigen Hefte (S. 229 ff.) und deren Verwertung bei der dem Vernehmen nach im Mai oder Juni 1904 stattfindenden (vierten) Konferenz im Haag erleichtern.

Redaktion.

Nach unseren Darlegungen (S. 229 ff.) würden folgende Abänderungen des *projet transactionnel* zu empfehlen sein:

Art. 2—4 sind umzustellen (vgl. oben S. 248) und dahin zu fassen:

Art. 2 (= Art. 4 Abs. 1 des *proj. transact.)*

„*La loi nationale du défunt est celle du pays auquel il appartenait au moment de son décès.*"

Art. 3 (= Art. 3 und Art. 4 Abs. 1 und 2 des *p. t.).*

„*La capacité de disposer par testament est régie par la loi du pays auquel appartenait le testateur au moment de son décès. — Néanmoins il doit être capable aussi d'après la loi du pays auquel il appartenait au moment où il dispose.*"

(Vgl. oben S. 248 und 250.)

Art. 4 Abs. 3 des *p. t.* ist zu streichen.

(Vgl. oben S. 253, 254.)

Art. 4 = Art. 2 des *p. t.*, jedoch zu Abs. 1 beizufügen:

„*ou au moment de son décès. — Si le testament est fait par acte public, la forme de cet acte est régie par la loi du lieu où il est passé.*"

(Vgl. oben S. 294, 295, 268—271.)

Art. 2 Abs. 2 des *p. t.* ist zu streichen (vgl. oben S. 274 ff., 286 ff., 289),

eventuell dahin zu fassen:

„Il est toutefois entendu que les pays dont la législation exige une forme authentique pour les testaments, pourront ne pas reconnaître comme valables les testaments faits par leurs nationaux à l'étranger sans que cette prescription ait été observée.“ (vgl. oben S. 290.)

ganz eventuell:

„Il est toutefois entendu qu'un testament holographe ne sera pas reconnu comme valable, si la loi nationale du disposant le défend.“

(Vgl. oben S. 290, 291.)

In Art. 5 sind zu streichen die Worte: *„ainsi que pour la possession.“*

(Vgl. oben S. 303 ff.)

Art. 6 Abs. 1 ist zu fassen:

„Est réservée dans chaque Etat l'application des lois impératives ou prohibitives qui sont ou seront déclarées expressément applicables“ etc.

(Vgl. oben S. 308 ff. und S. 314 ff.)

Einzufügen wäre bei Art. 6 ein neuer Artikel:

„Toutefois l'incapacité de disposer ou de recevoir établie par la loi nationale du disposant ou du défunt ne pourra être méconnue par un autre Etat contractant que si cette incapacité est exclusivement fondée sur des motifs d'ordre religieux.“

(Vgl. oben S. 333.)

In Art. 7 ist statt der Worte *„ouvertes dans un des Etats contractants“* zu sagen: *„réglées par la présente Convention.“*

(Vgl. oben S. 345.)

Beizufügen ist ein neuer Absatz:

„Dans le cas où, d'après la loi locale, un successible ressortissant d'un Etat contractant ne serait pas habile,

à cause de sa qualité d'étranger, à acquérir un immeuble laissé par le défunt, il sera accordé aux intéressés un délai, à fixer selon les circonstances du cas spécial, afin de pouvoir effectuer la vente de cet immeuble de la manière la plus avantageuse."

(Vgl. oben S. 343 ff.)

Art. 9 ist zu fassen:

„*L'acceptation, la renonciation et la responsabilité des héritiers vis-à-vis des tiers sont régies par la loi nationale du défunt.*

Sont réservées les dispositions dictées par la loi du pays où s'est ouverte la succession, dans l'intérêt des créanciers [,*ou par la loi nationale des héritiers dans l'intérêt de ces derniers*]."

(Vgl. oben S. 337 ff.)

Art. 10 ist zu fassen:

„*Par la présente Convention les Etats contractants ne s'obligent à appliquer la loi nationale du défunt ou du disposant que si cette loi est celle d'un autre Etat contractant.*"

(Vgl. oben S. 349 ff.)

Rechtsprechung.

Deutschland.

Fall der türkischen Kriegsschiffe Ismir und L'Assari Tewfik.[1] [2] *Exterritorialität abgetakelter Kriegsschiffe. Exterritorialität ausländischer Staaten. Kompetenzkonflikt.*

Erkenntnis des preuß. Gerichtshofes zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte **in Sachen** Schönemann c. den Ottomanischen Reichsfiskus. 14. 6. 1902 (Pr. L. No. 2504).

Der Meister Heinrich Schönemann in Konstantinopel hat bei dem Landgericht in Kiel als dem Gericht der Hauptsache gegen den Kaiserlich Ottomanischen Reichsfiskus die Anordnung des dinglichen Arrestes in dessen im Inlande befindliches Vermögen beantragt. Er hat die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts damit begründet, daß zwei im Eigentum des Arrestbeklagten stehende Schiffe, das Transportschiff Ismir und das Kriegsschiff L'Assari Tewfik im Kieler Hafen sich befänden, das letztere überdies völlig abgetakelt sei und die Maschinen hinausgeschafft worden seien und auf dem Gebiete der Germaniawerft lagerten. Er hat im Weiteren zur Begründung des Arrestgesuches angegeben, daß er aus einem mit dem Beklagten errichteten Anstellungsvertrage vom 13. Juli 1899 Ansprüche habe und in einem von ihm wegen dieser Ansprüche bei dem zuständigen türkischen Handelsgerichte in Konstantinopel anhängig gemachten Rechtsstreit der Beklagte am 25. Oktober 1900 verurteilt worden sei, ihm mit Einschluß der Kosten des Verfahrens 8830 Mark und 1,491½ Piaster in Gold zu zahlen.

---

1) Der in dieser Entscheidung hinsichtlich der Exterritorialität der Staaten eingenommene Standpunkt ist derjenige, welchen sowohl die deutsche Diplomatie wie die deutsche Judikatur vertritt. Vgl. *Droop* in *Gruchots* Beiträgen Bd. 26, S. 289—316, *Liszt*, Völkerrecht, 2. Aufl., S. 60, *Gareis*, Institutionen des Völkerrechts 2. Aufl. S. 97, R. XXII, 425—37, RG. II 385—400, *E. Loening*, die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten u. Souveräne, Halle 1903. *Niemeyer.*

2) Bemerkenswert ist die in dem Erkenntnis des Kompetenzgerichtshofes ausgesprochene Anerkennung der den Richter unmittelbar bindenden Kraft völkerrechtlicher Normen. Vgl. darüber aus der neueren Literatur *Triepel*, Völkerrecht und Landesrecht, Leipzig 1899, besonders S. 438 ff. *Niemeyer.*

Der Kläger hat zur Glaubhaftmachung dieses Anspruchs das erwähnte Urteil überreicht und hinsichtlich des Arrestgrundes auf § 917 Abs. 2 CPO. Bezug genommen.

Das Landgericht in Kiel hat durch Beschluß vom 18. Juli 1901 wegen der bezeichneten Ansprüche den dinglichen Arrest in das im Inlande befindliche Vermögen des Beklagten angeordnet und in den Gründen des Beschlusses ausgeführt, daß seine Zuständigkeit aus den §§ 23, 919 CPO. folge, da, wie gerichtskundig sei, Bestandteile des zur Ausbesserung im Kieler Hafen liegenden Kriegsschiffes L'Assari Tewfik auf den Grundstücken der in Kiel-Gaarden belegenen Germaniawerft sich befänden und es für die Frage der Zuständigkeit nicht darauf ankomme, ob die erwähnten Bestandteile des Kriegsschiffes der Zwangsvollstreckung unterworfen seien.

Der Kläger hat sodann, nachdem seinem Prozeßbevollmächtigten der Arrestbefehl am 25. Juli 1901 zugestellt worden war, mittels Eingabe von demselben Tage beantragt, den Anspruch des Beklagten gegen die Schiff- und Maschinenbau - Aktiengesellschaft Germania in Gaarden und Tegel auf Herausgabe der Maschinenteile und sämtlicher anderen Zubehörteile des Schiffes L'Assari Tewfik, welche sich auf dem Gelände der Germaniawerft befinden, zu pfänden.

Das Landgericht hat jedoch durch Beschluß vom 1. August 1901 dieses Gesuch mit der Begründung zurückgewiesen, daß das Schiff L'Assari Tewfik als türkisches Kriegsschiff auch während seines Aufenthaltes in fremden Gewässern als Bestandteil des türkischen Staates gelte und daher der deutschen Gerichtsbarkeit nicht unterliege, daß aber, was von dem Kriegsschiffe gelte, auch von dessen Bestandteilen und Zubehörstücken gelten müsse, die nur vorübergehend von dem Schiffe entfernt worden seien, ohne ihrer Zweckbestimmung dauernd entzogen worden zu sein.

Das Oberlandesgericht in Kiel hat die gegen diesen Beschluß vom Kläger eingelegte Beschwerde durch Beschluß vom 15. August 1901 zurückgewiesen. Es begründet diese Entscheidung damit, daß eine Zwangsvollstreckung oder ein Arrest gegen einen ausländischen Staat in dessen im Inlande befindliches Vermögen ausgeschlossen sei und fügt hinzu, daß die hiernach gebotene Zurückweisung des Pfändungsantrages auch durch die vom Landgericht angegebenen Gründe durchaus gerechtfertigt werden würde.

Der Minister der auswärtigen Angelegenheiten hat sodann in einem an das Landgericht in Kiel gerichteten, bei diesem am 22. August 1901 eingegangenen Schreiben vom 18. August 1901 die Erklärung abgegeben, daß der Rechtsweg für unzulässig erachtet und deshalb der Kompetenzkonflikt erhoben werde. Er begründet diese Erklärung damit, daß ein vermögensrechtlicher Anspruch gegen einen fremden Staat nicht zur Zuständigkeit der inländischen Gerichte gehöre, sondern nur durch ihn auf diplomatischem Wege verfolgt werden könne, macht geltend, daß dieser Grundsatz von den namhaftesten Völkerrechtslehrern vertreten werde und in der Rechtsprechung, sowohl der preußischen als auch der ausländischen, insbesondere der englischen,

französischen und belgischen Gerichte Anerkennung gefunden habe, und bezieht sich auf eine am 14. Januar 1882 ergangene Entscheidung des Kompetenzgerichtshofes.

Das Landgericht hat diese Erklärung dem Oberlandesgericht in Kiel zur weiteren Veranlassung übersandt. Dieses hat sie jedoch mit der Begründung zurückgesandt, daß der Beschluß vom 15. August 1901 dem Vertreter des Klägers am 21. August zugestellt worden, das Verfahren daher nicht mehr in der Beschwerdeinstanz anhängig sei. Das Landgericht hat hierauf durch Beschluß vom 29. August 1901 angeordnet, daß die Vollstreckung des Arrestbefehls vom 18. Juli 1901 einstweilen einzustellen sei und hat den Minister der auswärtigen Angelegenheiten von dem Eingange seiner Erklärung und die Parteien unter Beifügung einer Abschrift dieser Erklärung von der Erhebung des Kompetenzkonfliktes benachrichtigt. Die Benachrichtigung an den Beklagten ist in der Weise erfolgt, daß eine Abschrift der Erklärung über den Kompetenzkonflikt durch den Kaiserlichen Botschafter in Konstantinopel dem ottomanischen Minister der auswärtigen Angelegenheiten übergeben worden ist. Schriftsätze der Parteien über den Kompetenzkonflikt sind nicht eingegangen, wovon das Landgericht den Minister der auswärtigen Angelegenheiten benachrichtigt hat.

Das Landgericht erachtet in seinem Bericht den Kompetenzkonflikt für begründet, weil, wie es bei nochmaliger Prüfung annehme, die inländische Gerichtsgewalt gegen einen ausländischen Staat, auch wenn sich Vermögen dieses Staates im Inlande befinde, nicht Platz greife. Das Oberlandesgericht ist dem beigetreten. . . .

. . . Zur Erhebung des Kompetenzkonfliktes war nach § 5 der Verordnung vom 1. August 1879 der Minister der auswärtigen Angelegenheiten als Zentralverwaltungsbehörde befugt. Denn sein Wirkungskreis umfaßt alle Gegenstände, welche die Verhältnisse mit fremden Staaten und die Verhandlungen mit auswärtigen Regierungen betreffen, wird mithin durch das gegen einen fremden Staat eingeleitete gerichtliche Verfahren berührt (Entscheidung No. 2074 des Kompetenzgerichtshofes vom 14. Januar 1882 in *Gruchot*, Beiträge 26 S. 298; s. auch *Stölzel*, Rechtsprechung S. 6).

Die Erhebung des Kompetenzkonfliktes setzt im weiteren voraus, daß ein Fall der Unzulässigkeit des Rechtsweges vorliegt. Dieser Fall ist nach § 13 des Gerichtsverfassungsgesetzes dann gegeben, wenn für eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit die Zuständigkeit einer Verwaltungsbehörde in Anspruch genommen wird. Daß die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde dahin gehen müßte, den Rechtsstreit zur Entscheidung zu bringen, wie *Wittmack* im Archiv f. d. ziv. Praxis 90, S. 75 ff. und *Stölzel*, Rechtsweg und Kompetenzkonflikt S. 5, 8 annehmen, ist nicht anzuerkennen. Diese Einschränkung findet im Gesetz keine Stütze. In dem angeführten § 13 ist lediglich von einer Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde im Gegensatz zu der der Gerichte, mit keinem Wort aber von einer Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde zur Entscheidung der Streitigkeit die Rede. Der § 17 a. a. O. ferner spricht

nur von Streitigkeiten der Gerichte und der Verwaltungsbehörden über die Zulässigkeit des Rechtsweges, und ähnlich drückt sich der § 4 der Verordnung vom 1. August 1879 aus. Aus den gesetzlichen Bestimmungen läßt sich also nur herleiten, daß die Verwaltungsbehörde den Anspruch erheben muß, die Angelegenheit zu erledigen, nicht aber, sie zu entscheiden. Das folgt auch aus dem dem Konfliktsverfahren zu Grunde liegenden Gedanken, nach welchem es sich lediglich um die Abgrenzung der aus der Staatshoheit fließenden Tätigkeiten der richterlichen und der verwaltenden Behörde handelt. Hiernach kann auch dann der Kompetenzkonflikt erhoben werden, wenn nicht die Entscheidung der Sache, sondern deren Erledigung auf andere Weise, z. B. wie hier die Erledigung auf diplomatischem Wege, in Anspruch genommen wird; zu vergl. die erwähnte Entscheidung vom 14. Januar 1882 (*Gruchot* 26, S. 299) und das Urteil des Kompetenzgerichtshofes in München vom 4. März 1885 (Drucks. des Reichstages 1884/85 5 No. 379 S. 30—32).

Der Anspruch, welchen der Kläger gegen den Beklagten verfolgt, ist rein privatrechtlich. Daß ein solcher vor den inländischen Gerichten gegen einen fremden Staat nicht verfolgt werden kann, ergibt sich nicht aus dem inländischen Recht und namentlich nicht aus den Reichsjustizgesetzen. Denn das Gerichtsverfassungsgesetz befreit zwar wohl „die Chefs und Mitglieder der bei dem Deutschen Reiche beglaubigten Missionen" von der inländischen Gerichtsbarkeit (§ 18), bestimmt aber hinsichtlich der auswärtigen Staaten nichts. Aus dieser Unterlassung folgt aber andererseits auch nicht, daß die auswärtigen Staaten der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen sind, und auch daraus läßt sich dies nicht herleiten, daß der im Jahre 1885 von der Reichsregierung unternommene Versuch, die Befreiung der auswärtigen Staaten und deren Oberhäupter von der inländischen Gerichtsbarkeit zum gesetzgeberischen Ausdrucke zu bringen, gescheitert ist. (Drucks. des Reichstages 1884/85 2 No. 114 und 5 No. 379 S. 1 ff.) Die Frage, ob und inwieweit ausländische Staaten der inländischen Gerichtsbarkeit unterstehen, entscheidet sich eben nicht nach inländischem Recht, sondern lediglich nach Völkerrecht. (Gutachten der Berliner Juristenfakultät zum Zappa'schen Erbfalle in *Böhm*. Zeitschr. f. intern. Priv.- und Strafrecht 3, S. 284 Ziff. 11 a. E. und *Wilmowski* und *Levy*, Anm. 1 Abs. 2 zu § 18 Ger.-Verf.-Ges.) Als ein völkerrechtlicher, aus der gegenseitigen Unabhängigkeit der Staaten hergeleiteter und durch Rücksichten des internationalen Verkehrs gebotener Grundsatz muß es aber mit dem Urteil vom 14. Januar 1882 anerkannt werden, daß in der Regel von einem Staat Gerichtsbarkeit über einen anderen Staat nicht ausgeübt werden darf und namentlich eine Zwangsvollstreckung in das im Inlande befindliche Vermögen eines fremden Staates und ein der Sicherung der Zwangsvollstreckung dienendes Arrestverfahren unzulässig sind; *Droop* in *Gruchot* 26, S. 289 ff., das erwähnte Urteil des Kompetenzgerichtshofes in München a. a. O. S. 33, 34, *Seuffert*, Archiv 50 S. 97, *Wilmowski* und *Levy* a. a. O., *Struckmann* und *Koch*, Anm. 3 zu §§ 18, 21 Ger.-Verf.-Ges., Anm. 2 zu § 23 und Vormerkung 5 vor § 916 CPO.

Anwendbarkeit des Haager Abkommens 14. 11. 96 auf das patentamtliche Nichtigkeits- und Zurücknahme-Verfahren.

Entscheidung des Reichs-Patentamtes (Nichtigkeitsabteilung) 26. 3. 1903 [R. 11066 adhib. I. 134/00.]

Der in der Schweiz wohnhafte Kläger hatte gegen ein Patent die Zurücknahmeklage erhoben.

Der Beklagte verlangte Sicherheit wegen der Kosten des Verfahrens gemäß § 28 Abs. 5 des Patentgesetzes. Dieses Verlangen ist von der Nichtigkeitsabteilung als unbegründet zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

Wie das Patentamt bereits in dem Beschlusse vom 19. Oktober 1901 im Anschluß an *Seligsohn*, Patentgesetz, 2. Aufl., S. 299 ausgesprochen hat, findet das „Abkommen zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts", die sogenannte „Haager Konvention" vom 14. Nov. 1896 (RGBl. 1899, S. 285 ff.) auch auf das Nichtigkeits- und Zurücknahmeverfahren vor dem Patentamt Anwendung. Auf diesen, im Blatt für Patent-, Muster- und Zeichenwesen, Band VII, S. 296 veröffentlichten Beschluß — der der ständigen Übung des Patentamts entspricht — wird hierdurch Bezug genommen.

Gegenüber diesem Beschluß hat der Beklagte unter Bezugnahme auf *Kohler*, Handbuch des deutschen Patentrechts, S. 824, sowie auf ein zu den Akten überreichtes Gutachten desselben Schriftstellers vom 21. Oktober 1902 von neuem geltend gemacht, daß die sogenannte „Haager Konvention Art. 11 auf das Patentamt und das Reichsgericht in seiner Eigenschaft als 2. Instanz gegenüber dem Patentamt keine Anwendung finde."

Dieser Ansicht kann nicht beigepflichtet werden.

Der Wortlaut der Konvention — soweit er hier in Betracht kommt — ist in deutscher Sprache folgender:

„Die vertragschließenden Staaten, von dem Wunsche beseelt, mehrere auf den Zivilprozeß bezügliche Fragen des internationalen Privatrechts gemeinsam zu regeln, sind übereingekommen, zu diesem Zwecke einen Vertrag zu schießen."

Unter der Überschrift: „c) Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten" findet sich folgender Art. 11:

„Treten Angehörige eines der Vertragsstaaten in einem anderen dieser Staaten als Kläger oder Intervenienten vor Gericht auf, so darf, sofern sie in irgend einem der Vertragsstaaten ihren Wohnsitz haben, ihnen wegen ihrer Eigenschaft als Ausländer oder deswegen, weil sie keinen Wohnsitz oder Aufenthalt im Inlande haben, eine Sicherheitsleistung oder Hinterlegung, unter welcher Benennung es auch sei, nicht auferlegt werden."

Das *Kohler*'sche Gutachten stützt sich wesentlich darauf, daß sowohl aus der Überschrift des Vertrages, wie aus seiner Einleitung hervorgehe, daß es Zweck der Übereinkunft sei, nur Fragen des Zivilprozesses, nicht auch solche des Straf- und Verwaltungsprozesses zu regeln. Wo von „Gerichten" die Rede sei, könnten deshalb auch nur Gerichte des bürgerlichen Rechts ge-

meint sein, nur solche, deren Verfahren ein Prozeß ist, dessen Regelung den Grundsätzen des internationalen Privatrechts unterliege; das Nichtigkeits- und Zurücknahmeverfahren vor dem Patentamt sei aber, ebenso wie das Berufungsverfahren in Patentsachen vor dem Reichsgericht, kein Zivilprozeß, sondern ein dem öffentlichen Recht angehörender Verwaltungsprozeß; es könne also das ganze Abkommen, seiner Zweckbestimmung nach, keine Anwendung finden.

Was zunächst die Überschrift anlangt, so bildet diese zwar ein nicht unwesentliches Auslegungsmittel, sie ist jedoch nicht entscheidend; in erster Linie kommt es auf den Text an (vgl. RG. II, 10. Oktober 1902, Entscheidungen in Zivilsachen, Band 52, S. 268). Es kann sodann hier dahingestellt bleiben, ob das Patentamt als Nichtigkeitsbehörde und das Reichsgericht als Berufungsinstanz in Patentsachen „Gerichte" im Sinne des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts sind, insbesondere auch, ob das Reichsgericht als Berufungsinstanz so „zweifellos" ein Gericht ist, als es der angezogene Beschluß vom 19. Oktober 1901 annnimmt. Denn nicht hierauf kann es ankommen, sondern nur darauf, was die vertragschließenden Staaten beim Abschluß des Vertrages unter dem Ausdruck „Gerichte" verstanden haben und verstanden wissen wollten.

Es ist nicht anzunehmen, daß dieser von 14 europäischen Staaten geschlossene Staatsvertrag nach dem Willen der Parteien dahin auszulegen ist, daß jeder Staat die technischen Ausdrücke des Vertrages in dem Sinne versteht, den sie grade bei **ihm** haben; andernfalls würde die beabsichtigte einheitliche Regelung in der Praxis vereitelt worden sein. Es ist im Gegenteil davon auszugehen, daß, wie auch das Reichsgericht a. a. O. unter Bezugnahme auf eine Auskunft des Auswärtigen Amts des Deutschen Reichs ausführt, man bei den Verhandlungen über das Abkommen überhaupt nicht auf die in den einzelnen Staaten bestehenden verschiedenen Verhältnisse eingehen wollte.

Aus der Entstehungsgeschichte des Vertrages ergibt sich nichts für die Auslegung der hier fraglichen Bestimmungen nach der einen oder anderen Richtung. Die Protokolle der Konferenzen im Haag vom 12. bis 27. September 1893 und vom 25. Juni bis 13. Juli 1894 enthalten keinen Hinweis darauf, was die Vertreter der vertragschließenden Staaten unter dem Ausdruck „Gerichte" verstanden und ob sie tatsächlich nur das Verfahren vor den Gerichten des bürgerlichen Rechts behandelt wissen wollten; in Betracht kommt höchstens, daß das im jetzigen Art. 11 anfänglich enthaltene Wort *„plaidant"* in der zweiten Konferenz absichtlich nicht ersetzt worden ist durch den Ausdruck *„agissant"* oder *„estant en justice"*, vgl. Band III der Protokolle, *procès-verbal* No. 8, p. 90, daß aber von der Redaktionskommission die Worte *„plaidant comme demandeurs"* ersetzt worden sind durch *„qui seront demandeurs"*. Daß hiermit irgend eine sachliche Änderung vorgenommen werden sollte, ist nicht zu ersehen.

Man ist demnach darauf angewiesen, zu prüfen, ob die Vertreter der vertragschließenden Staaten irgend welche Veranlassung hatten, auf das —

einzig hier in Frage stehende — Patentnichtigkeits- und Zurücknahmeverfahren ausdrücklich hinzuweisen oder eine Ausdehnung der Vertragsbestimmungen auf dieses Verfahren abzulehnen. Die Protokolle ergeben, wie gesagt, daß garnicht daran gedacht worden, jedenfalls aber nicht zur Sprache gekommen ist, daß in Deutschland besondere Gerichte über Nichtigkeitsklagen zu entscheiden haben; dies ist ganz erklärlich, wenn man bedenkt, daß in der überwiegenden Mehrzahl der Vertragsstaaten — nämlich in 10 — das Nichtigkeits- und Zurücknahmeverfahren (letzteres mit alleiniger Ausnahme Belgiens, wo die Zurücknahme durch ein *„arrêté royal“* ausgesprochen wird), vor den ordentlichen Gerichten seine Erledigung findet. Nur in Deutschland, Österreich und Ungarn sind für die Nichtigkeits- und Zurücknahmeklagen die Patentbehörden selbst zuständig. Da also in diesen Verfahren in den 10 anderen Vertragsstaaten die Gerichte zuständig sind und hier zweifellos die Bestimmungen des Abkommens Anwendung zu finden haben, so ist nicht anzunehmen, daß von dem das ganze Abkommen veranlassenden Prinzip der Gleichbehandlung der Angehörigen der Vertragsstaaten eine Ausnahme mit Bezug auf Deutschland, Österreich und Ungarn gemacht sein sollte, ohne daß einer solchen, sei es in dem Vertrage selbst, sei es in den Vorverhandlungen auch nur mit einem Worte Erwähnung getan sein sollte. Im Gegenteil, es muß angenommen werden, daß die genannten beiden Verfahrensarten vor den Patentbehörden dem Zivilprozeßverfahren vor den bürgerlichen Gerichten stillschweigend gleich gestellt werden sollten, da sonst eben das Prinzip der Gleichbehandlung der Angehörigen des einen Vertragsstaates mit denen des anderen nicht gewahrt, und den genannten drei Staaten, jedenfalls aber Deutschland in einem wesentlichen Punkte eine Sonderstellung eingeräumt worden wäre. Dies kann aber, grade wegen der von *Kohler* ganz besonders in Bezug genommenenen Einleitung nicht die Absicht der vertragschließenden Staaten gewesen sein. Sollte daher auch der Wortlaut des Übereinkommens eher zu gunsten der von *Kohler* vertretenen Ansicht sprechen, so muß doch ein völkerrechtlicher Vertrag in erster Linie nicht nach dem Wortlaute, sondern nach dem Sinne und der Absicht der vertragschließenden Teile ausgelegt werden.

Es ist ferner darauf hinzuweisen, daß von den 5 Kapiteln, welche das Abkommen enthält, die zwei ersten und das letzte ausdrücklich auf die An-Anwendung „in Zivil- und Handelssachen“ beschränkt sind, während für das hier in Rede stehende Kapitel c) „Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten“ dies nicht geschehen ist. *Kohler* vertritt die Ansicht, daß diese Beschränkung auch in dem 4. und 5. Kapitel als selbstverständlich zu ergänzen sei, da man sonst auch die Verhältnisse der Verwaltungsgerichte bezüglich der Zustellungen, Ersuchungsschreiben, sowie der sonstigen in Kap. 1, 2 und 5 behandelten Angelegenheiten hätte regeln müssen. Dem ist entgegenzuhalten, daß dann die ausdrückliche Beschränkung auf das *„droit civil et commercial“* in den Kap. 1, 2 und 5 vom Standpunkt der Gesetzestechnik aus völlig unbegründet wäre. Sollte sich das gesamte Abkommen nur auf das *„droit civil et*

commercial" beziehen, so konnte man entweder die ausdrückliche Erwähnung in Kap. 1, 2 und 5 fortlassen, oder man mußte sie auch in Kap. 3 und 4 anbringen; ließ man sie aber nur hier fort, so muß damit ein besonderer Zweck verfolgt worden sein; und dieser kann nur darin bestanden haben. daß man eben über die engen Grenzen der anderen Bestimmungen hinaus die Vorschriften über die Sicherheitsleistung und über das Armenrecht allgemeiner angewendet wissen wollte.

Kohler macht schließlich geltend, daß die Sicherheitsleistung in Patentsachen nicht nur prozessualische, sondern auch zivilrechtliche (materiellrechtliche) Bedeutung habe, insofern als sie Voraussetzung für die Wirksamkeit des zivilrechtlichen Vorgangs der Verhütung der Heilung der Nichtigkeit sei und daß das Abkommen auf zivilrechtliche Erklärungen zweifellos keine Anwendung finde. Hieraus kann aber die Unanwendbarkeit des Abkommens nicht gefolgert werden, denn die Sicherheitsleistung ist in erster Linie eine Voraussetzung für das prozeßrechtliche Auftreten des ausländischen Klägers. ihr Mangel ein Prozeßhindernis (vergl. *Gaupp-Stein*, Kommentar 4. Aufl. I S. 595); die materiell-rechtlichen Folgen der Nichtzahlung der Sicherheit ergeben sich nur als eine indirekte Wirkung dieser Unterlassung, die nächste Folge ist eine rein prozessualische, die Fiktion der Zurücknahme der Klage.

Nach alledem können die von *Kohler* gegen die Anwendbarkeit der Haager Konvention, Art. 11 auf die Kostensicherheit im Patentverfahren geltend gemachten Gründe nicht als durchgreifend anerkannt werden. Die Nichtigkeitsabteilung sieht deshalb keine Veranlassung, von der bisher von ihr geübten Praxis abzugehen.

Art. 12 des Haager Abkommens 14. 11. 96, bezieht sich auch auf die Kosten einer Widerklage.

OLG. Karlsruhe 11. 2. 03 (i. S. Teltsch/Herbst).

Der Beklagte beabredet nicht das Vorhandensein der nach Art. 13 des Haager Abkommens notwendigen Voraussetzungen, macht jedoch geltend, das Vollstreckungsurteil dürfe für den dem Kläger zuerkannten Kostenbetrag deshalb nicht erlassen werden, weil letzterer auch die durch die Widerklage des Klägers entstandenen Kosten umfasse, eine solche Ausdehnung der durch Art. 12 des Abkommens gewährten, nur die Kosten der von einem ausländischen Kläger erhobenen Klage treffenden Vergünstigung aber unzulässig sei und der Kläger nicht dargelegt und bewiesen habe, welche Kosten im einzelnen auf die Klage und auf die Widerklage entfallen.

Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden, obschon das Abkommen, wie bereits das LG. hervorhebt, nur von den Kosten spricht, in welche der Kläger verurteilt ist und den Fall der Widerklage nicht erwähnt. Nach deutschem Rechte bilden die Kosten der in demselben Prozesse verhandelten Klage und Widerklage zusammen als ein untrennbares Ganzes die Kosten

des Rechtsstreits (vgl. auch GKG. § 11, Geb.-O. f. R.-A. § 10). Eine Ausscheidung der Kosten der Klage oder der Widerklage ist bei der Art der Gebührenberechnung undurchführbar und darf auch im Urteile nicht verfügt werden, insbesondere auch nicht auf Grund der Bestimmung des § 96 CPO. Dies hätte, falls bei einem deutschen Gericht ein unter Art. 12 des Abkommens fallender Rechtsstreit geführt wird, zur Folge, daß der obsiegende deutsche Beklagte, wenn er eine Widerklage erhoben hat und wenn nur für die Kosten der Klage das ausländische Vollstreckungsurteil verlangt werden dürfte, eine Vollstreckbarkeitserklärung überhaupt nicht oder nur für vereinzelte, zufällig nur die Klage berührende Aufwendungen erreichen könnte. Ein solches Ergebnis ließe sich aber nicht billigen. Denn einerseits muß angenommen werden, daß das Abkommen, indem es als Äquivalent für die Aufhebung der dem ausländischen Kläger obliegenden Sicherheitsleistung dem inländischen Beklagten für die aufgewendeten Kosten den Anspruch auf das Vollstreckungsurteil einräumte, einen durchgreifenden Schutz gewähren wollte, und andererseits erscheint ausgeschlossen, daß bedeutsame prozessuale Befugnisse des von dem ausländischen Kläger belangten Beklagten beeinträchtigt werden sollten, wie es der Fall wäre, wenn der Beklagte, um den Schutz des Abkommens sich zu sichern, die Erhebung einer Widerklage unterlassen müßte. Ist sonach davon auszugehen, daß Art. 12 des Abkommens auf die Kosten einer, bei einem deutschen Gericht erhobenen, in demselben Prozesse verhandelten Widerklage zu erstrecken ist, so gebietet der das gesamte Abkommen tragende Grundsatz der Gegenseitigkeit, daß der deutsche Richter die Kosten der ausländischen Widerklage, sofern sie mit der Klage in demselben Prozesse verhandelt worden ist, als unter das Abkommen fallend ansieht, und zwar auch dann, wenn etwa das ausländische, hier das ungarische, Recht im Gegensatze zum deutschen eine Scheidung der Kosten der Klage und der Widerklage zulassen sollte.

Zustellung gerichtlicher Urkunden nach Maßgabe der Haager Konvention vom 14. November 1896.

Das badische Justizministerium macht unter dem 7. Juli 1903 (Nr. 21207) bekannt: „In einem kürzlich zur Kenntnis des JustMin. gebrachten Falle hatte ein schweizerisches Betreibungsamt einen von ihm gegen einen in Baden wohnhaften deutschen Staatsangehörigen erlassenen Zahlungsbefehl diesem unmittelbar durch die Post zugesandt. Dieses Verfahren wurde auf Grund der Bestimmungen der Art. 1 und 4 Abs. 2 des Abkommens zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts — sogenannte Haager Konvention — vom 14. November 1896 (RGesBl. 1899 S. 285 ff. —) als unzulässig beanstandet, weil in Civil- und Handelssachen eine unmittelbare Zusendung von Schriftstücken durch die Post an die im Auslande befindlichen Beteiligten zum Zwecke der Zustellung — an Stelle der Übermittlung auf

diplomatischem Wege oder mittels eines im wechselseitigen Verkehr zwischen badischen und schweizerischen Behörden zugelassenen unmittelbaren Ersuchens — nur insoweit als statthaft erscheine, als jene Postzustellung den Gesetzen der beteiligten Staaten oder den zwischen ihnen bestehenden Vereinbarungen entspreche. Diese Voraussetzung treffe aber im vorliegenden Falle nicht zu, da zwischen Baden bezw. dem Deutschen Reiche und der Schweiz keine Vereinbarung bestehe, nach welcher jene Zustellungsart zugelassen wäre, und dieselbe auch nicht nach den Bestimmungen der deutschen CPO. statthaft sei, nach welchen die Zustellung durch Aufgabe zur Post vielmehr nur unter besonderen, hier nicht vorliegenden Voraussetzungen zugelassen sei. — Vgl. CPO. § 175, Satz 3 und § 199 daselbst. — Der schweizerische Bundesrat hat hierauf anerkannt, daß die unmittelbare Postzustellung von der Schweiz nach Baden, obwohl das schweizerische Schuldbetreibungs- und Konkursrecht die Möglichkeit von Postzustellungen im Auslande vorsehe, sich gleichwohl als eine Zuwiderhandlung gegen die angeführten Bestimmungen der Haager Konvention darstelle, weil die deutsche Gesetzgebung die Postzustellung nur für das Inland als zulässig erachte, und die letztere auch nicht durch ein besonderes Übereinkommen zugelassen sei."

Sicherheitsleistung der Ausländer wegen Prozeßkosten. § 110 .CPO. ist im Sinn der sog. materiellen Gegenseitigkeit zu verstehen.

Plenarbeschluß des RG. 21. 6. 02 (*Transvaal Estates and Development Co. Lim./Meyer,* I. 173/01) (Entsch. des RG. i. Civ.-Sachen Bd. 51 S. 1).

Die zwischen dem 1. und dem 6. Civilsenate streitig gewordene Rechtsfrage ist dahin entschieden worden, daß die in § 110 No. 1 CPO. vorgesehene Befreiung der Ausländer von der Verpflichtung, Sicherheit wegen der Prozeßkosten zu leisten, auch dann nicht eintritt, wenn nach den Gesetzen des Staates, dem der Kläger angehört, in Bezug auf die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten zwar ein Unterschied zwischen Einheimischen und Fremden nicht gemacht wird, gleichwohl aber ein Deutscher, wenn er den Ausländer in dessen Heimatsstaate mit einem gleichen Prozesse belangte, nach jenen Gesetzen zu einer Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten verpflichtet sein würde.

Gründe: „In seinem Urteile vom 24. Mai 1897 (Entsch. Bd. 39 S. 406) hat der 6. Civilsenat den § 110 (damals § 102) No. 1 CPO. im Sinne der sog. formellen Reziprozität dahin ausgelegt, daß die hier geregelte Befreiung der Ausländer von der Verpflichtung, Sicherheit für die Prozeßkosten zu leisten, dann eintrete, wenn der Staat, dem der Kläger angehört, einen vor seinen Gerichten klagenden Deutschen hinsichtlich der Pflicht zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten nicht anders als die eigenen Untertanen behandle.

Hiernach soll es nur darauf ankommen zu fragen, ob den Deutschen, der vor den Gerichten des fremden Staates klagt, eine Kautionspflicht trifft, die ihren Grund in der dortigen Ausländereigenschaft des Deutschen hat. Zur Begründung dieser Ansicht wird angeführt, daß die Civilprozeßordnung grundsätzlich keinen Unterschied in der Behandlung von Inländern und Ausländern mache. Die vereinzelten Bestimmungen, wo hiervon abgewichen wird, müßten deshalb als Ausnahmen auf die Fälle beschränkt werden, die der Gesetzgeber unzweifelhaft habe treffen wollen. In den Motiven werde die Bestimmung auf das Prinzip der Reziprozität zurückgeführt; in neuerer Zeit sei aber die Anschauung die herrschende, daß, soweit bei der Regelung der Rechtsstellung der Ausländer in dem einen Staat auf die Behandlung der Fremden in anderen Staaten Rücksicht zu nehmen sei, nur sog. formelle oder absolute Reziprozität zu verlangen sei, es also für die Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer in dem einen Staate genügen müsse, wenn der fremde Staat in der in Betracht kommenden Beziehung auch keinen Unterschied zwischen seinen Angehörigen und Fremden mache. — Diese Gesichtspunkte können nicht für durchschlagend erachtet werden.

Der vorliegende Gesetzestext enthält das Wort Reziprozität oder Gegenseitigkeit nicht. Er enthält es nicht, obwohl dasselbe Gesetz an zwei andern Stellen diesen Ausdruck kennt und unmittelbar verwendet, nämlich in den Bestimmungen über die Bewilligung des Armenrechts an Ausländer (§ 114, früher § 106 Abs. 2) und bei der Regelung der Anerkennung ausländischer Urteile (§ 323 Nr. 5 in Verbindung mit §§ 722, 723, früher § 661 No. 5). Er enthält es nicht, obwohl sich unter den benutzten Vorentwürfen einer (der preuß. Entw.) befand, der (in § 134 No. 1) auch die hier in Rede stehende Materie in der gleichen Weise durch den einfachen Hinweis auf das Vorhandensein der Gegenseitigkeit regeln wollte. Das Gesetz hat statt dessen hier eine ganz bestimmte tatsächliche Voraussetzung aufgestellt und von deren Erfüllung die Befreiung abhängig gemacht. Diese Voraussetzung besteht darin, daß ein Deutscher nach dem ausländischen Gesetz in gleichem Falle zur Sicherheitsleistung nicht verpflichtet ist. Damit ist eine einfache und klare Norm aufgestellt. Diese Norm darf nicht durch Erwägungen eingeschränkt werden, die außerhalb dieses einfachen Sachverhalts liegen und auf Umstände zurückgreifen, von denen das Gesetz schweigt.

Die Bemerkung in der Begründung der Reichstagsvorlage (S. 439): „der Grund No. 1 begreife die Fälle der Reziprozität", sagt nicht mehr, als daß der Grundsatz der Gegenseitigkeit insoweit anerkannt werde, als es durch die Worte des Gesetzes unmittelbar gegeben ist. Sie kann nicht dahin führen, daß bei der Anwendung des Gesetzes allgemeine Erwägungen über die richtige Handhabung internationaler Gegenseitigkeit angestellt und deren Ergebnis auch über den Wortsinn des Gesetzes hinaus als dessen Inhalt angenommen wird. Das Reichsgericht hat in ständiger Rechtsprechung angenommen, daß den Materialien zur CPO. eine selbständige formale Bedeutung für die Feststellung des Sinnes und der Tragweite des Gesetzes nicht beigelegt werden

darf, daß vielmehr nur der durch die Gesetzesworte selbst getragene Wille des Gesetzgebers als geltendes Recht anzuerkennen ist.

Der 6. Civilsenat erkennt in dem angezogenen Urteile selbst an, daß der Wortlaut des Gesetzes für die Auffassung spricht, daß ein in Deutschland klagender Ausländer von der Pflicht, dem Beklagten wegen der Prozeßkosten Sicherheit zu leisten, nur dann befreit sein solle, wenn in seinem Heimatsstaat ein als Kläger auftretender Deutscher ganz allgemein zur Sicherheitsleistung nicht verbunden sein oder diese Befreiung doch bei einer Sachgestaltung genießen würde, wie sie bei dem im konkreten Falle von dem betreffenden Ausländer in Deutschland angestrengten Prozesse vorliegt. Von diesem Ergebnisse, zu dem die Auslegung des Wortsinns führt, abzuweichen, erscheint nicht gerechtfertigt. Eine solche Abweichung könnte allenfalls in Frage kommen, wenn der Nachweis erbracht würde, daß der ermittelte Rechtssatz zu sehr unbefriedigenden Ergebnissen führe, die der Gesetzgeber kaum gewollt haben könne. Das ist aber hier nicht der Fall. Vielmehr kann es nur als billig und angemessen bezeichnet werden, wenn der Ausländer bei uns nur dann kautionsfrei bleibt, wenn dies nach dem Rechte seines Heimatsstaats bei Umkehrung der Parteirollen, aber sonstiger Gleichheit der Streitsache der Fall sein sollte. Eine Wohltat, die das ausländische Gesetz den Deutschen gewährt, wird erwidert. Wird die Wohltat im Auslande nicht gewährt, so muß der Ausländer zufrieden sein, wenn er im Inlande nicht schlechter behandelt wird, als es die Regel seiner eigenen Gesetzgebung bedingt. Ob diese Grundsätze geeignet sind, auch auf anderen Gebieten des internationalen Rechtsverkehrs angewandt zu werden, mag dahingestellt bleiben. Auch wer das leugnet, kann sie doch auf dem noch begrenzten Gebiete der aktorischen Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten für sachgemäß und völlig erträglich halten.

Verwandt mit der hier in Rede stehenden Gesetzesbestimmung ist die Vorschrift des § 85 GKG. Danach sollen Ausländer, die als Kläger auftreten, das Dreifache desjenigen Betrages als Vorschuß zahlen, den ein Inländer im gleichen Falle zu entrichten haben würde. Diese Verpflichtung, die eine Sicherung der Staatskasse bezweckt, soll aber nicht eintreten, „wenn nach den Gesetzen des Staates, welchem der Kläger angehört, ein Deutscher in gleichem Falle zu einer besonderen Vorauszahlung oder zu einer Sicherstellung der Gerichtskosten nicht verpflichtet ist“. Der 6. Civilsenat hat geglaubt, hieraus ein weiteres Argument dafür entnehmen zu können, daß in § 110 CPO. der Grundsatz der formellen Gegenseitigkeit zur gesetzlichen Anerkennung gelangt sei. Es ist zuzugeben, daß beide gesetzlichen Bestimmungen in Fassung und Zweck im wesentlichen übereinstimmen und sich nur dadurch von einander unterscheiden, daß die eine die Sicherung der Staatskasse, die andere die Sicherung des Prozeßgegners ins Auge faßt, wie denn auch die Materialien zum GKG. ergeben, daß die Absicht bestand, sich in diesem Punkte „tunlichst an die Vorschriften der CPO. anzuschließen“. Hiernach würde allerdings ein bei der Auslegung der einen Bestimmung gewonnenes

Ergebnis für die Auslegung der andern von Bedeutung sein. Die Auslegung des § 85 GKG. ist aber in dem hier zur Erörterung stehenden Punkt ebenso zweifelhaft und streitig wie die des § 110 CPO. Es genügt in dieser Beziehung, auf das erwähnte Urteil des 6. Civilsenats einerseits und den Beschluß des 1. Civilsenats vom 5. 12. 1896, Entsch. Bd. 38 S. 403 (in *Seuffert* Archiv Bd. 53 No. 46), andrerseits zu verweisen. Nach der einen Meinung soll die Befreiung von dem Ausländervorschuß eintreten, wenn der Heimatsstaat des Klägers von einem deutschen Kläger wegen seiner fremden Staatsangehörigkeit eine besondere Vorauszahlung oder eine Sicherstellung der Gerichtskosten nicht fordert. Nach der andern soll zwar „die besondere Vorauszahlung", von der das Gesetz spricht, auf die Ausländereigenschaft des deutschen Klägers hinweisen, nicht aber auch die daneben vorgesehene, dem deutschen Gesetze unbekannte „Sicherstellung" der Gerichtskosten, so daß die Befreiungsvorschrift auch überall da versagt, wo das Ausland von jedem Kläger eine vorherige Sicherstellung der Gerichtskosten fordert. Es ist nicht Sache der vereinigten Civilsenate, durch den gegenwärtigen Beschluß auch zu dieser Frage ausdrücklich Stellung zu nehmen. Da das Gerichtskostengesetz gegenüber der Civilprozeßordnung als Nebengesetz erscheint, das nach den Vorschriften des älteren Hauptgesetzes gebildet ist, muß die Zweifelhaftigkeit der Auslegung genügen, um dem Rückschlusse, wie ihn der 6. Civilsenat gemacht hat, die beweisende Kraft zu versagen.

Nach alledem haben die vereinigten Civilsenate auf den vom 1. Civilsenat erhobenen Konflikt hin die streitige Frage zu § 110 CPO. im Sinne der sog. materiellen Gegenseitigkeit so, wie oben näher formuliert, entschieden."

§ 38 ff. CPO. — Die Zuständigkeit ausländischer Gerichte kann mit der Wirkung der Unzuständigkeit der deutschen Gerichte vereinbart werden.

OLG. Colmar 31. 3. 1903 (Rechtsprechung d. Oberlandesgerichte VI 384).

Die Unzuständigkeitseinrede ist unbegründet. Es handelt sich um das von der Klägerin (Sparkasse in Bern) behauptete vertragsmäßige Recht, aus einem ihr vom Beklagten verpfändeten französischen Rententitel direkt die Zinsen zu beziehen behufs Deckung der ihr von ihm für ein Darlehn geschuldeten Zinsen. Diesen direkten Bezug soll er in letzter Zeit unberechtigt verhindert haben. Klägerin beantragt die Verurteilung des Beklagten zum Widerruf seines den Zinsbezug verhindernden Verbotes. Für eine solche Klage würde an sich sowohl der allgemeine Gerichtsstand der §§ 12, 13 als der besondere des § 29 CPO. gelten. Nun wird aber in dem Schuld- und Pfandvertrage der Parteien Bern als rechtliches Domizil für alle sich aus diesem Vertrage ergebenden Streitigkeiten gewählt. Da nach § 38 unter den Voraussetzungen des § 40 ein an sich unzuständiges Gericht erster Instanz durch Vereinbarung zuständig werden kann, so kann die Vereinbarung auch

auf die Zuständigkeit eines unter mehreren konkurrierenden Gerichtsständen als ausschließlichen oder auf einen mit den gesetzlichen Gerichtsständen konkurrierenden Gerichtsstand, auch auf ein Gericht des Auslandes gerichtet werden und bewirkt dann, wenn sie als ausschließlich gewollt ist. die Unzuständigkeit der deutschen Gerichte. Ob die ausschließliche oder konkurrierende Zuständigkeit gewollt ist, ist Tatfrage. Ausschließlichkeit des ausländischen Gerichtsstandes ist jedenfalls dann nicht beabsichtigt, wenn nicht der inländische Beklagte, sondern der im Auslande wohnhafte und dort sein Geschäft betreibende Kläger und Gläubiger das alleinige Interesse daran hat, sein Recht vor dem Gerichte seines Wohnortes zu nehmen, gerade dieser aber, ungeachtet der zu seinen Gunsten aufgenommenen Gerichtsstandsvereinbarung, vor dem Gericht des Wohnortes des Beklagten klagt und sich dadurch zu deren Auffassung in dem Sinne bekennt, daß er zwar das Recht aber nicht die Pflicht habe, seinen Anspruch vor dem Gericht seines Wohnortes zu verfolgen ....

§ 23 CPO. — § 237 KO. — Klage gegen einen Ausländer, der kein pfandbares Vermögen im Inland besitzt.

OLG. Hamburg 4. 3. 1903 (Rechtsprechung d. Oberlandesger. IV 240).

Der Einwand des Beklagten, daß er pfandbares Vermögen im Inlande nicht besitze, erscheint materiell wie formell unbegründet. Der § 237 KO. will lediglich die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung in inländisches Vermögen des im Auslande in Konkurs geratenen Gemeinschuldners ihrer allgemeinen Zulässigkeit nach feststellen und dasselbe muß von der Klage gelten, die unter denselben Voraussetzungen zugelassen ist. Formell aber ist nach § 23 CPO., der die Zuständigkeit der inländischen Gerichte für Klagen wegen vermögensrechtlicher Ansprüche gegen eine Person, die im Deutschen Reiche keinen Wohnsitz hat, regelt, der inländische Gerichtsstand nicht dadurch bedingt, daß ein nach der CPO. pfandbares Vermögen vorhanden ist. Zur Begründung der erhobenen Klage war daher nicht erforderlich, daß der Beklagte im Deutschen Reiche pfandbares Vermögen besitze; es genügt, daß er gegenwärtig hierorts lebt, also die dazu erforderlichen Vermögensgegenstände zur Hand haben muß.

Ehescheidungs-Widerklage. Im Kanton Zürich ist die Anerkennung deutscher Urteile verbürgt. Daher ist § 616 CPO. auf Züricherische Vorprozesse anzuwenden.

OLG. Karlsruhe 22. 12. 02 (III. CS. No. 2216).

1. Streitig ist die Frage, ob im Kanton Zürich die Gegenseitigkeit im Sinne der Ziff. 5 des § 328 CPO. verbürgt ist. Die Gegenseitigkeit kann

„verbürgt“ sein nicht nur durch Gesetz bezw. Staatsvertrag, sondern auch durch ständigen Gerichtsgebrauch, wenn nämlich in einem fremden Staat den deutschen Urteilen, ohne nochmalige Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung (in materieller und formeller, rechtlicher und tatsächlicher Beziehung) prinzipiell Vollstreckung gewährt wird, und zwar im wesentlichen unter nicht schwereren Bedingungen als diejenigen sind, unter welchen das Inland den ausländischen Urteilen Vollstreckung gewährt; nur muß dieser Gerichtsgebrauch ein allgemeiner, sicher befestigter, dauernder sein. Vgl. Protokolle der Justizkommission zu CPO. S. 446 ff.; Gaupp-Stein Note VII A und B zu § 328 CPO.; Petersen-Anger, Note 16 zu § 328 CPO.; Seuffert, Note 7a und b zu § 328 CPO.; Bad. Annalen, Bd. 52, S. 100/101; Jurist Wschr. 1901, S. 188; RG., Entsch. d. CivS., Bd. 7. S. 409, 413, Bd. 6, S. 374; Struckmann und Koch, Note 6 zu § 328 CPO.; Reinke, Note III Nr. 5 zu § 328 CPO. Ist dies der Fall, so steht auch der Einwand, daß der Gerichtsgebrauch sich in Zukunft ändern könne, nicht entgegen, da er in gleicher Weise auch dem Gesetzesrecht gegenüber geltend gemacht werden könnte. Durch das Gutachten des Züricher Obergerichts vom 26. Juni d. J., die in ihm angeführte Judikatur und das ihm beigefügte Rundschreiben an die Bezirksgerichte vom 25. Mai 1897 ist nun eine solche feste Übung der Züricher Gerichte nachgewiesen, dahin gehend, daß deutschen Civilurteilen in diesem Kanton „ohne weiteres, insbesondere ohne vorherige Prüfung der Sache in bezug auf die Gesetzmäßigkeit bezw. Richtigkeit des Entscheids und des bezüglichen Preßverfahrens, die Vollstreckung gewährt wird, wenn nur die Zuständigkeit des entscheidenden Richters nach Züricherischem Prozeßrecht als gegeben erscheint und die Rechtskraft des Urteils feststeht.“ Das Obergericht bezeugt weiter, daß nur ausnahmsweise und vorübergehend einmal im Jahre 1887 von dieser Übung abgegangen worden sei, und zwar in Retorsion gegen das Verhalten einzelner deutscher Gerichte, welche Züricher Urteilen die Vollstreckung versagten, daß man aber alsbald zu der früheren Übung zurückkehrte und dieselbe seither ständig beobachtet habe. Zweifellos kann durch eine solche vorübergehende, durch deutsche Gerichte veranlaßte Störung ein jahrelanger, nach der Störung sofort wieder aufgenommener und seither unbeanstandet fortgesetzter Gerichtsgebrauch nicht als beseitigt angesehen werden, und insbesondere liegt für die deutschen Gerichte in dieser Züricher Repressivmaßregel aus den achtziger Jahren kein Anlaß, die Anerkennung der deutschen Urteile im Kanton Zürich für die Gegenwart in Frage zu stellen. Der Wortlaut des § 752 Abs. 2 des Züricher Rechtspflegegesetzes gestattet allerdings dem Richter, sofern — wie im vorliegenden Fall -- kein Staatsvertrag besteht, „nach freier Würdigung aller Verhältnisse“ Vollstreckung zu gewähren, wenn nur der ausländische Richter auch nach Züricher Recht zuständig war und das Urteil rechtskräftig ist. Obschon hiernach an sich dem Züricher Richter durch das Gesetz nicht die Möglichkeit benommen wäre, im einzelnen Fall die Vollstreckung eines deutschen Urteils zu verweigern, so kann doch diese

Gesetzesbestimmung das durch die ständige Praxis des Züricher Obergerichts und der Bezirksgerichte festgelegte Prinzip, deutsche Urteile ohne Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung tatsächlich regelmäßig zu vollziehen, nicht alterieren. Denn die *clausula generalis* „unter freier Würdigung aller Verhältnisse“ enthält eben nach der konstanten Auslegung der Züricher Richter — offenbar dem Willen des Gesetzgebers entsprechend — keine schwereren Bedingungen für die Anerkennung ausländischer Urteile, als die Vorschriften in den Ziff. 1—4 des § 328 CPO. sie für die Anerkennung ausländischer Urteile in Deutschland verlangen. Hiernach muß die Gegenseitigkeit im Sinne der Ziff. 5 des § 328 CPO. im Kanton Zürich als verbürgt angesehen werden. So auch die herrschende Meinung. Vgl. Gaupp-Stein, Note VII D. 7 zu § 328; Petersen-Anger, Note 17, d zu § 328; Buschs Zeitschrift, Bd. 10, S. 490/91; die entgegengesetzte Ansicht in Böhms Zeitschrift f. J.P. und St.R., Bd. 6, S. 128, Bd. 7, S. 327 ermangelt näherer Begründung.

2. Ist die Gegenseitigkeit im Auslande als verbürgt anzusehen, so ist auf den Züricher Rechtsstreit der § 616 CPO. gerade so anzuwenden wie auf einen früheren Rechtsstreit bei einem deutschen Gericht. Die Widerklage auf Ehescheidung ist daher abzuweisen, ohne daß ihre Begründetheit geprüft zu werden braucht, weil sie auf Tatsachen gestützt ist, die die Widerklägerin in dem früheren Züricher Ehescheidungsprozeß teils geltend gemacht hat, teils geltend machen konnte.

1. CPO. §§ 322, 328. — Einrede der Rechtskraft aus einem französischen Urteil.

2. Maßgeblichkeit des Rechts des Erfüllungsortes für Vertragsobligationen.

3. Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht wegen Nichterfüllung eines Kaufvertrages nach französischem Recht.

OLG. Karlsruhe 15. 4. 1903 (*Geppert/Held*; Bad. Rechtspraxis 1903 S. 256).

Aus den Gründen: Hinsichtlich der Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache geht aus der vom klägerischen Vertreter übergebenen französischen Klageschrift hervor, daß die Firma B. & Cie. die Firma A. K. Söhne bei dem Handelsgericht in Aix nicht nur auf Zahlung von 1000 Francs Schadensersatz in Anspruch genommen hat, sondern daß sie ihr gegenüber auch die Feststellung verlangt, daß im Oktober 1901 ein Kaufabschluß über 50000 Kilo Sesamöl nicht zustande gekommen ist. Dieser letztere Antrag bezweckt eine Feststellung in negativem Sinne hinsichtlich desselben streitigen Rechtsverhältnisses, welches die Klägerin im gegenwärtigen Rechtsstreit als Voraussetzung des von ihr erhobenen Schadensersatzanspruches in positivem Sinne festgestellt wissen will. Es würde deshalb, falls erwiesen wäre, daß von dem Gericht zu Aix ein diesem Klageantrag entsprechendes, nunmehr

rechtskräftiges Urteil erlassen worden wäre, die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache (§ 322 CPO.) begründet. Ein Umstand, vermöge dessen einem solchen Urteile die Anerkennung seitens der badischen Gerichte zu versagen wäre, würde nicht vorliegen. Die Voraussetzungen nach § 328 Ziffer 1 CPO. liegen nicht vor; denn mit der in Aix erhobenen Klage soll festgestellt werden, daß der von der jetzigen Klägerin behauptete und von der Beklagten in Marseille zu erfüllende Kaufvertrag nicht besteht. Nach deutschem Rechte würde hiernach das französische Gericht für die negative Feststellungsklage zuständig sein (§ 29 CPO.) Die Gegenseitigkeit ist seitens Frankreichs dem Großherzogtum Baden gegenüber laut Staatsvertrag vom 16. April 1846 (Regierungsblatt S. 133) verbürgt (§ 328 Ziffer 5 CPO.).

Das EG. zum BGB. enthält keine Bestimmung darüber, nach welchem Rechte auf einem Vertrag beruhende obligatorische Rechtsverhältnisse zu beurteilen sind. Das Berufungsgericht pflichtet der in der Rechtsprechung der deutschen Gerichte herrschenden Meinung bei, daß in erster Reihe dasjenige Recht anwendbar ist, welchem die Beteiligten das Vertragsverhältnis unterstellen wollten, und daß in Ermangelung eines derartigen Vertragswillens das Recht des Erfüllungsortes als desjenigen Ortes maßgebend ist, an welchem die obligatorische Verpflichtung ihre wesentliche Wirkung äußert. Im vorliegenden Falle läßt sich nun nichts dafür entnehmen, daß die Parteien vereinbarungsgemäß das streitige Rechtsverhältnis einem bestimmten Rechte, — dem deutschen oder französischen — unterstellen wollten; insbesondere bietet auch die vorgelegte Korrespondenz und die in erster Instanz erfolgte Beweisaufnahme keinen Anhalt. Es erübrigt sonach nur das Recht des Erfüllungsorts. Als solcher ist, da die Beklagte auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung ihrer vertragsmäßigen Verpflichtungen in Anspruch genommen wird, und diese Verpflichtungen unbestrittenermaßen in Marseille zu erfüllen waren, dieser letztere Ort anzusehen.

Nach dem in Marseille geltenden französischen Rechte ist nun die erhobene Schadensersatzklage wegen Nichterfüllung des Kaufvertrags gegen die Beklagten als Verkäuferin nicht begründet. Nach dem Systeme des französischen Gesetzbuchs (Art. 1184, 1610, 1611) besteht die Verpflichtung des Verkäufers, den Kaufvertrag zu erfüllen, selbst bei Verzug desselben so lange fort, bis der Vertrag auf Antrag des Käufers durch richterlichen Ausspruch für aufgelöst erklärt ist, und dementsprechend kann auch, so lange eine solche Auflösungserklärung nicht erfolgt ist, Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages nicht verlangt werden. Im vorliegenden Falle ist die Resiliationsklage nun nicht erhoben worden, die im Briefe der Klägerin vom 29. November 1901 (A. 1 S. 117) enthaltene einseitige Rücktrittserklärung rechtlich wirkungslos. Auch auf Art. 1142 c kann die Klage nicht gestützt werden, weil hier die Pflicht der Entschädigung nur als Folge der Unterlassung eines „Tuns“ statuiert ist, während die Verpflichtung der Beklagten auf Lieferung von Öl, d. h. nicht auf ein „Tun“, sondern auf ein „Geben“ (vgl. Art. 1136 e e) ging.

Ausländischer Korrespondenz-Mandatar.

RG. 13. 5. 1903 (Badische Rechtspraxis 1903 S. 230).

Aus den Gründen: Das OLG. hat die Beiziehung eines holländischen Anwalts seitens des Klägers zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung für erforderlich erachtet. In dieser Hinsicht war dem angefochtenen Beschluß nach Lage der Sache aus den vom OLG. angegebenen Gründen beizutreten. Dagegen konnte nicht für glaubhaft gemacht gelten, daß Kläger für die Beiziehung des holländischen Anwalts den vom OLG. eingesetzten Betrag von 200 ℳ angemessen aufgewandt hat. Nach § 44 der deutschen GebO. für RA. würde ein deutscher Anwalt im gleichen Falle die sogenannte Korrespondenzgebühr, somit nach Maßgabe des vorliegenden Streitwertes 44 ℳ zu beanspruchen haben. Sache des Klägers wäre es gewesen, gemäß § 105 Abs. 2 CPO. glaubhaft zu machen, daß dem holländischen Anwalte höhere Gebühren zustehen, was nicht geschehen ist.

In die Standesregister können auf Grund ausländischer Urteile Vermerke nicht ohne weiteres bewirkt werden.

Beschluß d. OLG. Dresden [VI. Civ.-S., 25. 11. 02 zu N. 177 VI. 02].

Der Beschwerdeführer A. hat 1890 vor dem Standesbeamten zu Zittau die Ehe mit der B. geschlossen. Auf seine Klage ist die Ehe vom Landesgerichte Wien für ungültig erklärt, weil er mosaischer, seine Frau aber christlicher Religion ist. Sein Antrag, dies gemäß dem am Rande der über die Eheschließung bewirkten Eintragung zu vermerken, wurde abgelehnt; auch die weitere Beschwerde blieb erfolglos.

Gründe: Ein Urteil entnimmt seine verbindende Kraft der Gerichtsgewalt des Staates und wirkt daher, von Staatsverträgen abgesehen, aus sich selbst nicht über die Grenzen desjenigen Staates hinaus, von dessen Gerichten es erlassen worden ist. Mit Rücksicht hierauf bedarf nach §§ 328, 722 CPO. ein im Auslande ergangenes Zivilurteil zu seiner Durchführung im Inlande der Anerkennung durch ein von den deutschen Gerichten erlassenes Vollstreckungsurteil. Dies gilt, gleichviel ob es sich um eine Zwangsvollstreckung im engeren Sinne oder um die Benutzung des Urteils als Grundlage für die Einschreibung in ein öffentliches Buch oder Register handelt. Insbesondere kann daher auch ein Vermerk in das Standesregister auf Grund eines ausländischen Urteiles nur bewirkt werden, wenn das Urteil durch ein Vollstreckungsurteil Anerkennung gefunden hat. Vgl. Entsch. 8 S. 385; Denkschrift zu § 328 (E. § 293 f.) CPO.; *Gaupp-Stein* 2 S. 382; *Petersen-Anger* 2 S. 317; *Hinschius*, Kommentar z. Personenstandsges. Anm. 24 zu § 55; *Buschs Zeitschrift* 18 S. 471. Hiernach erscheint es sachlich gerechtfertigt, wenn das Amtsgericht seine ursprüngliche Anweisung an den Standesbeamten zur

Einschreibung des Vermerkes zurücknahm und den Antrag des Beschwerdeführers abwies.

Ebenso war das Amtsgericht nach dem Gesetze auch zur Abänderung der von ihm zunächst getroffenen Verfügung berechtigt. Dadurch, daß im § 69 FrGG. die Zuständigkeit der Amtsgerichte angeordnet wird, ist zugleich bestimmt, daß für das Verfahren, soweit nichts besonderes bestimmt wird, die allgemeinen Vorschriften des FrGG. gelten. Die Verfügungen, die das Amtsgericht in diesen Angelegenheiten trifft, sind daher grundsätzlich mit der einfachen Beschwerde anfechtbar; eine Ausnahme machen nur diejenigen Verfügungen, durch welche die Berichtigung des Standesregisters angeordnet wird und die nach § 70 FrGG. der sofortigen Beschwerde unterliegen, so daß sie damit zugleich einer nachträglichen Abänderung seitens des Amtsgerichts entzogen sind (§ 18). Eine solche Verfügung ist aber hier nicht getroffen. Der § 70 bezieht sich, wie sein Wortlaut und die ihm in der Denkschrift beigefügte Begründung ergeben, lediglich auf Verfügungen des Amtsgerichtes, durch welche gemäß den §§ 65, 66 Personenstandsgesetzes angeordnet wird, daß eine Eintragung in das Standesregister zu b e r i c h t i g e n ist. Eine Berichtigung besteht in der Richtigstellung einer von Anfang an unrichtigen oder auf unrichtigem Verfahren beruhenden Einschreibung und liegt also nicht vor, wenn zufolge gesetzlicher Vorschrift zu einer richtigen Eintragung rechtlich erhebliche Umstände, die in die Zeit nach der Einschreibung fallen, im Standesregister zu vermerken sind. Eintragungen dieser Art, die außer im § 55 auch noch im § 22 und in den §§ 25, 26 a. O. vorgesehen sind, hat der Standesbeamte aus eigener Entschließung vorzunehmen: einer Anordnung des Gerichtes bedarf es hierzu nicht (vgl. Annalen 9 S. 222. 10 S. 445). Verweigert der Standesbeamte die Vornahme einer zufolge dieser Vorschriften zu bewirkenden Eintragung, so lehnt er eine ihm obliegende Amtshandlung ab, und die Beteiligten können nach § 11 des Ges. das zuständige Amtsgericht um Anweisung des Standesbeamten zur Vornahme der Eintragung angehen, wie dies der Beschwerdeführer getan hat. Die Entschließung, die das Amtsgericht auf Antrag des Beteiligten faßt, unterliegt, gleichviel in welcher Richtung sie sich bewegt, der einfachen Beschwerde (vgl. *Rausnitz* Anm. 17 S. 299; *Schultze-Görlitz* S. 145; *Dorner* S. 324).

§ 1315 BGB., Art. 13, 27 EG. z. BGB., Art. 43 AG. z. BGB. Auch im Falle der Rückverweisung (Art. 27 EG.) hat der ausländische Verlobte das Zeugnis seiner Heimatbehörde (Art. 43 AG.) oder die Befreiung von diesem beizubringen.

KG. 27. 10. 02. („Das Standesamt" 1903 S. 1).

Der schweizerische Staatsangehörige D. in M. will daselbst die Ehe eingehen. Der Standesbeamte in M. hat die Entgegennahme der Eheschließungserklärung mangels Beibringung des dem Art. 43 § 1 preuß. AG. zum BGB.

entsprechenden Zeugnisses der zuständigen schweizerischen Behörde, daß ihr ein nach den Gesetzen der Schweiz bestehendes Ehehindernis nicht bekannt geworden sei, abgelehnt. D. hat darauf bei dem Amtsgericht in M. beantragt, den Standesbeamten zur Vornahme der Eheschließung anzuweisen, weil nach dem Rechte der Schweiz eine im Deutschen Reiche nach deutschem Rechte geschlossene Ehe für die Schweiz gültig sei, er zufolge der Art. 13, Abs. 1, Art. 27 EG. zum BGB. hinsichtlich der Eheschließung wie ein Deutscher, und deshalb lediglich nach deutschem Rechte zu behandeln sei. Vom Amtsgericht ist der Antrag in der Erwägung zurückgewiesen worden: der Art. 43 § 1 AG. zum BGB. greife Platz, gleichviel ob das Gesetz der Schweiz die Anwendung des deutschen Rechtes bestimme oder nicht; denn im bejahenden Falle handle es sich nur um die Anwendung eines inländischen, wenn auch preußischen Gesetzes; im verneinenden Falle aber sichere die Beobachung des Art. 43 § 1 die Anwendung des ausländischen Rechtes. Das Landgericht in D. hat der hiergegen erhobenen Beschwerde den Erfolg versagt, weil der zur Ausführung des § 1315 Abs. 2 BGB. ergangene Art. 43 § 1 AG. zum BGB. eine allgemeine Vorschrift enthalte, die auch dann gelte, wenn eine Anwendung des ausländischen Rechtes ausgeschlossen sei. Dem Rechtsmittel der weiteren Beschwerde wurde der Erfolg versagt.

Aus den Gründen: Aus dem Art. 27 EG. zum BGB. folgt noch keineswegs, daß, wenn ein Ausländer im Inlande eine Ehe schließt, er unter der Voraussetzung des Art. 27 als ein Inländer anzusehen sei. Es handelt sich hierbei immer um die Eheschließung eines *Ausländers*, und die für solche Eheschließungen in Ausführung des § 1315 Abs. 2 BGB. erlassene Bestimmung des Art. 43 § 1 AG. zum BGB. muß deshalb schlechthin auch bei dem Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 27 EG. zum BGB. angewendet werden. Damit wird nicht im Widerspruche mit Art. 27 EG. ausländisches, sondern gerade inländisches Recht angewendet, das eben die Eheschließung von Ausländern nach Maßgabe der deutschen Landesgesetze von der Beibringung einer Erlaubnis oder eines Zeugnisses abhängig macht. Diese Auslegung entspricht auch ersichtlich dem Sinne des Art. 43 § 1 AG. zum BGB., der bestimmt ist, die Geschäftsführung der Standesbeamten zu erleichtern.

Offenbar kann es nicht der Bedeutung der letzteren Norm entsprechen, daß der Standesbeamte mit der Entscheidung der schwierigen Frage befaßt werden soll, ob nach dem Rechte des fremden Staates, dessen Gesetze im Art. 13 Abs. 1 EG. zum BGB. für maßgebend erklärt sind, die deutschen Gesetze anzuwenden sind, oder nicht. Der preußische Standesbeamte hat, wenn vor ihm eine Ehe seitens eines Ausländers oder einer Ausländerin geschlossen werden soll, schlechthin die Vorschriften des Art. 43 §§ 1, 4 AG. zum BGB. zu beachten, also das Zeugnis der ausländischen Behörde über das Nichtbekanntsein eines nach den ausländischen Gesetzen bestehenden Ehehindernisses oder aber den Nachweis der Befreiung von dieser Vorschrift durch ministerielle Entschließung zu fordern. Sind nach dem betreffenden aus-

ländischen Rechte für die sachlichen Erfordernisse einer im Deutschen Reiche stattfindenden Eheschließung des Ausländers die deutschen Gesetze maßgebend, so mag dies für die Ausstellung des Zeugnisses seitens der ausländischen Behörde von Belang sein oder vielleicht den Justizminister zur Gewährung der Befreiung von dem Erfordernisse des Zeugnisses bestimmen. Auf die Berechtigung und Verpflichtung des Standesbeamten das Zeugnis oder den Nachweis der Befreiung gemäß Art. 43 §§ 1, 4 AG. zum BGB. zu verlangen, ist dies ohne Einfluß.

Dieses Ergebnis ist für den gegebenen Fall um so weniger bedenklich, als die Vorschrift des Art. 43 § 1 AG. zum BGB. gerade auch im Hinblick auf die zwischen dem deutschen Reiche und der Schweiz obwaltenden internationalen Beziehungen getroffen ist.

1) Legitimation eines unehelichen Kindes. — Art. 22 EG. z. BGB. ist analog auf Ausländer anzuwenden. [1])

2) Namensrecht. Nach den Prinzipien des EG. z. BGB. ist für das N. das Heimatrecht maßgeblich.

Urteil des KG. 28. 5. 1901 (Rechtsprechung der Oberlandesgerichte III 85).

1. Das durch § 12 BGB. gewährte Recht ist ein allgemeines Persönlichkeitsrecht und mithin ein Privatrecht. Für privatrechtliche Ansprüche ist aber nach § 13 GVG. der Rechtsweg gegeben, für dessen Zulässigkeit die Gesetze des Prozeßgerichtes ausschließlich maßgebend sind. Demgegenüber ist die Ausführung der Beklagten, ihre Befugnis zum Gebrauche des ihnen bestrittenen Namens beruhe auf ungarischem öffentlichen Rechte, nicht geeignet, die privatrechtliche Natur des geltend gemachten Klaganspruches in Frage zu stellen. . . .

2. Weiter haben die Beklagten die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts erhoben, weil allein die ungarischen Gerichte als Gerichte ihres Heimatstaates über ihren Personenstand zuständig seien. Diese Deduktion übersieht, daß es sich hier nicht um eine Statusklage, sondern um eine solche auf Unterlassung einer Namensführung handelt. Daß *incidenter* (infolge der Verteidigung) auf den Personenstand der Beklagten eingegangen werden muß, ist für die Zuständigkeit unerheblich. Daß aber die Beklagten, die den Namen einer deutschen Adelsfamilie führen und im Deutschen Reiche ihren Wohnsitz haben, vor den deutschen Gerichten Recht nehmen müssen, wenn ihnen die Befugnis, diesen Namen in Deutschland zu gebrauchen, bestritten wird, kann keinem begründeten Zweifel unterliegen. Ob das ergangene Urteil im Heimatstaate der Beklagten vollstreckbar sein wird, kann völlig dahingestellt bleiben. . . .

---

1) Vgl. Ztsch. XI 95, XII 466, XII 609 und *Niemeyer*, Das intern. Priv.-Recht des BGB. 1901, S. 36.

3. Das Interesse des Klägers als eines Mitgliedes des dem westfälischen Uradel angehörigen Geschlechtes der Freiherren v. D. wird erheblich verletzt, sofern ein Unberechtigter diesen Namen führt und dadurch seine Zugehörigkeit zu jenem Geschlechte fälschlich behauptet. Die Beklagten haben freilich zuletzt bestritten, überhaupt den Namen eines „Freiherrn v. D." zu führen, wollen sich vielmehr privatim nur „D." nennen, sie haben jedoch zugegeben, daß ihre sämtlichen Legitimationspapiere auf jenen adeligen Namen einschließlich des Freiherrntitels lauten, und daß sie sich dieser Papiere dauernd bedienen. Sie haben auch unter diesem Namen das Gymnasium zu München besucht, daselbst ihrer Dienstpflicht genügt, die Hochschulen bezogen und sind noch jetzt unter diesem Namen polizeilich angemeldet. Hierin ist unbedenklich ein Gebrauch des streitigen Namens durch die Beklagten zu erblicken; wenn jemand sich im Verkehre mit den Behörden eines bestimmten Namens bedient, so ist dies sicherlich im vollsten Sinne des Wortes als ein Gebrauch dieses Namens anzusehen, selbst wenn er sich gegebenen Falles im Privatverkehre diesen Namen nur in einer Abkürzung bezw. unter Weglassung des Adelstitels und Adelsprädikates beilegt. . . .

4. Weiterhin ist zu untersuchen, ob die Beklagten den ihnen bestrittenen Namen befugt oder unbefugt gebrauchen. Nach den im EG. z. BGB. zur Geltung gelangten Grundsätzen ist für die Beurteilung der allgemeinen Persönlichkeitsrechte eines Menschen als Personalstatut das Recht desjenigen Staates maßgebend, dem er angehört (vgl. auch *von Bar*, Internationales Privatrecht S. 290). Es muß daher jene Frage jetzt nach dem Rechte des Heimatstaates der Beklagten entschieden werden, während nach den bisherigen Rechtsnormen des gemeinen und des preußischen Rechtes hierfür das Recht des Wohnsitzes maßgebend gewesen wäre (vgl. die Ausführungen des Reichsgerichts Bd. 29 S. 131). . . . Das ungarische Recht ist mithin dafür maßgebend, ob die Beklagten berechtigt sind, den Namen „Freiherr v. D." zu führen. Die Beklagten leiten in erster Linie diese Befugnis aus dem ungarischen öffentlichen Rechte her. Sie seien, so führen sie aus, nach § 44 Art. XXIII 1894 bei Strafe verpflichtet, den streitigen Namen, unter dem sie in den ungarischen Personenstandsregistern eingetragen seien, zu führen. Die angezogene Bestimmung schreibt vor, daß niemand einen anderen Familien- und Beinamen führen darf, als denjenigen, welcher in seiner „Geburtsmatrikel" eingetragen ist. Daraus ergibt sich mithin, daß jeder Ungar zur Führung des Namens, unter dem er in den Geburtsmatrikeln eingetragen ist, auch berechtigt sein soll. . . . Hat also der § 44 *cit.* nur die ungarischen Geburtsregister im Auge, so können sich die Beklagten auf ihn nicht berufen. Bezöge er sich aber auch auf Geburtsregister allgemein, also auch auf ausländische, so gewährt er trotzdem den Beklagten kein Recht auf die Führung des streitigen Namens. Der Beklagte zu 2) ist nämlich in der Geburts- und Taufmatrikel von München garnicht mehr als Freiherr v. D. eingetragen, sondern es ist auf Grund des Beschlusses des bayerischen Staatsministeriums vom 30. Oktober 1899 jetzt der die Legitimation durch

nachfolgende Ehe betreffende Vermerk als rechtsunwirksam gelöscht, die ursprüngliche Bezeichnung des Beklagten zu 2) als unehelichen Sohnes der Isabella E., sowie das Vaterschaftsbekenntnis des Kaufmanns Albert R. wiederhergestellt und dessen nachträgliche Verehelichung mit der Kindesmutter eingetragen worden. — Der Beklagte zu 1) war im Wiener Taufregister allerdings noch am 2. Mai 1899 als Freiherr v. D. aufgeführt. Diese Eintragung ist aber erst nachträglich auf Grund der vom Freiherrn Max v. D. angegebenen Legitimationserklärung erfolgt. Vorher war der Beklagte unter dem Geburtsnamen seiner Mutter „v. E." (richtig E.) eingetragen. Da die Legitimation, wie weiter unten ausgeführt ist, als simuliert der Rechtswirksamkeit ermangelt, so konnte die auf Grund dieser zum Schein erfolgten Legitimation von R. und der Kindesmutter am 28. Oktober 1887 herbeigeführte „Berichtigung" des Taufregisters, die in Wirklichkeit eine Verfälschung war, nicht die Wirkungen des § 44 *cit.* haben, denn es kann nicht Wille des Gesetzes sein, einem durch jene Handlungsweise bewirkten Scheinerfolg des nichtigen Legitimationsaktes zu schützen. . . . — Auch die weitere Ausführung der Beklagten, die ungarischen Behörden hätten ihnen sämtliche Legitimationspapiere unter dem streitigen Namen ausgefertigt und sie dadurch stillschweigend zur Führung desselben ermächtigt, ist hinfällig. Daß die ungarischen Behörden die Beklagten mit dem streitigen Namen bezeichnet haben, ist an sich ein rein tatsächlicher Vorgang, aus dem eine Berechtigung zur Namensführung noch nicht folgt. Die Behörden mögen sich über die Wirksamkeit der Legitimation im Irrtum befunden oder es mag kein Anlaß vorgelegen haben, gegen die Beklagten wegen Führung des Namens von Amts wegen vorzugehen. Die vorgelegten behördlichen Erklärungen sind sämtlich im Jahre 1897 oder noch früher ausgestellt. Daß also das ungarische Ministerium des Innern in Kenntnis des wirklichen Tatbestandes die Befugnis der Beklagten zur Führung des streitigen Namens festgestellt hätte, ist in keiner Weise dargetan. Die bloße polizeiliche Gestattung könnte auch für die Berechtigung der Beklagten, den deutschen Adelsnamen in Deutschland zu führen, keineswegs maßgebend sein, wie denn auch dem Beklagten zu 2) durch das bayerische Staatsministerium die Führung bereits bei Strafe verboten ist.

Die aus dem Privatrecht entnommene Verteidigung der Beklagten geht dahin, daß sie durch die Legitimation ein Recht zur Führung des ihnen bestrittenen Namens erworben hätten. Nach Art. 22 EG. z. BGB. bestimmt sich die Legitimation eines unehelichen Kindes, sofern der Vater zur Zeit derselben ein Deutscher ist, nach den deutschen Gesetzen. Hierin liegt nur eine spezielle Anwendung des nach internationalem Privatrechte allgemein geltenden Satzes, daß für die Legitimation das Personalstatut des Legitimierenden maßgebend ist. Vorliegend war nun der *pater legitimans* zur Zeit dieses Aktes Ungar. Über die Wirksamkeit der Legitimation entscheidet mithin das ungarische Recht. In Ungarn ist nach Wiederabschaffung des österreichischen BGB. für das katholische Ehe- und Familienrecht das Kanoni-

sche Recht in Geltung (vgl. *Leske-Löwenfeld,* Internationales Privatrecht 1 S. 79, 81 und das von dem Beklagten selbst vorgelegte Gutachten). Letzteres findet mithin, da sowohl Max v. D. als die Beklagten katholischen Bekenntnisses sind, Anwendung. Das Kanonische Recht läßt aber zweifellos eine Legitimation durch nachfolgende Ehe nur dann eintreten, wenn zwischen dem Legitimierenden und dem Kinde ein natürliches Eltern- und Kindesverhältnis besteht; dasselbe ist auch in der Darstellung des ungarischen Privatrechtes von *Jung,* § 241, auf das Bestimmteste ausgesprochen. Diese Voraussetzung ergibt sich auch schon aus dem Begriffe der Legitimation. Ihr Zweck ist, wie schon ihr Name andeutet, das vorher illegitime Kind zu einem legitimen, ehelichen zu machen. Wer also zu einem Anderen nicht im Verhältnis eines illegitimen Kindes zu seinem Erzeuger steht, kann niemals von diesem durch nachfolgende Ehe legitimiert werden. Die Legitimation, die Max v. D. erklärt hat, ist mithin, da er unstreitig nicht der Erzeuger der Beklagten ist, wirkungslos gewesen. Könnte man aber selbst annehmen, daß, wie die Beklagten behaupten, das ungarische Recht jene Voraussetzung der natürlichen Abstammung nicht kenne, sondern die Legitimationserklärung des Ehemannes für ausreichend ansehe, so könnten die Beklagten aus diesem Akte trotzdem kein Recht herleiten. Der Freiherr Max v. D. hat die Mutter der Beklagten geheiratet und letztere als seine Kinder anerkannt, aber, wie aus dem notariellen Ehevertrage hervorgeht, nur zu dem Zwecke, um den Beklagten und ihrer Mutter seinen Namen zuzuwenden. Ein jenen Akten entsprechendes tatsächliches Familienverhältnis sollte nach ausdrücklicher Bestimmung des Vertrages nicht herbeigeführt werden. Eine solche Legitimation kann aber keine Rechtswirkungen haben, denn sie ist nur zum Schein erklärt. Max v. D. wollte zwischen den Beklagten und sich gar kein Eltern- und Kindesverhältnis schaffen, er hatte einen solchen Willen nur deshalb erklärt, um eine an sich nebensächliche Wirkung der Legitimation, nämlich den Übergang des Namens zu erreichen. Die Legitimation ist mithin als nur zum Schein erfolgt für nichtig zu erachten (vgl. Entsch. des RG. 29 S. 125). Ob der Kläger nach ungarischem Rechte befugt ist, die Rechtsunwirksamkeit der Legitimation geltend zu machen, kann dahingestellt bleiben; denn für diese Frage ist nicht das ungarische, sondern das deutsche Recht maßgebend, da sie nicht das Recht der Beklagten auf den streitigen Namen, sondern das Recht des Klägers, die Führung des den Beklagten nach ihrem Personalstatut nicht zustehenden Namens diesen zu untersagen, betrifft. Nach deutschem Rechte besteht aber kein Zweifel, daß jeder Interessent die Rechtsunwirksamkeit der Legitimation infolge Mangels der natürlichen Abstammung geltend machen kann.

Art. 23 EG. z. BGB. Maßgeblichkeit des Heimatrechtes für das Vormundschaftsrecht.

Beschluß d. KG. 23. 2. 1903 (Rechtsprechung d. Oberlandesgerichte VI 309.)

Abweichend von der preußischen Vormundschaftsordnung beruht das Vormundschaftsrecht des BGB. auf dem Prinzip der Staatsangehörigkeit.

Man glaubte, wie in der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes festgestellt wurde (S. 8279, 8281 der Protokolle), diesen im Entwurf ausgesprochenen Grundsatz ebenso wie die daraus abgeleiteten Sätze, daß ein im Auslande wohnhafter Deutscher in Deutschland zu bevormunden und für hier wohnhafte Ausländer ein entsprechendes Recht ihres Heimatstaates anzuerkennen sei, im Gesetze nicht besonders zum Ausdruck bringen zu sollen, war indes über die Geltung dieser Rechtsregeln einverstanden. Ihr Bestehen ergibt sich auch aus den im § 47 FrGG. und im Art. 23 des EG. zum BGB. bestimmten Ausnahmen. Nach der letzteren Vorschrift kann über einen im Inlande befindlichen Ausländer, von dem Fall der Entmündigung abgesehen, die Vormundschaft nur eingeleitet werden, wenn er nach den Gesetzen seines Heimatstaates der Fürsorge bedarf und der Heimatstaat diese Fürsorge nicht übernimmt. Das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist von Amts wegen festzustellen, also namentlich zu ermitteln, ob der ausländische Staat zur Übernahme der Vormundschaft bereit sei (§ 12 FrGG.). Es genügt in dieser Beziehung nicht, daß der fremde Staat sich um seine Angehörigen nicht kümmert; er muß vielmehr auf gegebene Anregung an den Tag gelegt haben, daß er die Vormundschaft nicht übernehmen wollte (Materialien zum FrGG. von *Hahn-Mugdan* S. 44). Nach Art. 210 des EG. zum BGB. finden auf die zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bestehenden Vormundschaften die Vorschriften des neuen Rechts Anwendung. Hieraus folgt, daß eine früher eingeleitete Vormundschaft, die den Erfordernissen des neuen Rechts nicht mehr entspricht, mit dem 1. Januar 1900 kraft Gesetzes erloschen ist. Daß dieser Grundsatz auch auf eine nach § 6 Abs. 1 der preuß. VormO. eingeleitete Vormundschaft über einen Ausländer Anwendung findet, ist nicht bedenklich, da Art. 13 des EG. zum BGB. eine materielle Voraussetzung der Vormundschaftsanordnung enthält und, wie alle Bestimmungen des Vormundschaftsrechts, zwingender Natur ist. Im vorliegenden Falle hat das inländische Gericht die Führung der Vormundschaft über den 1. Januar 1900 hinaus fortgesetzt, ohne die erforderliche Feststellung zu treffen, ob der belgische Staat zur Übernahme der Fürsorge nicht bereit sei; er hat dem ausländischen Staat keine Gelegenheit gegeben, zu dieser Frage Stellung zu nehmen, sondern abgewartet, bis er schließlich von selbst die Vormundschaft über die Mündel eingeleitet hat. Die Führung der Vormundschaft im Inlande entbehrte aus diesem Grunde seit dem 1. Januar 1900 der gesetzlichen Grundlage, und es kommt sonach nicht mehr darauf an, ob das zweite Erfordernis des Art. 23 des EG. zum BGB., die Fürsorgebedürftigkeit der Mündel, nach belgischem Recht erfüllt war. Da die Vormundschaft seit dem 1. Januar 1900 nicht mehr zu Recht bestand, so unterlagen die in die spätere Zeit fallenden Kostenansätze gemäß § 7 Abs. 2 preuß. GKG. der Niederschlagung.

Kollisionsgrundsätze für Erfüllungspflicht und Erfüllungsverzug bei zweiseitigen Verträgen.

RG. 21. 4. 1902 (VI. 40/02 *Mockrauer u. Simons/Slagelse Anders-Swineslagterie*).

Die Beklagte, die in Dänemark ihre Niederlassung hat, hatte sich durch Vertrag vom Oktober 1899 verpflichtet, die in ihrem Betriebe gewonnenen Schweinezungen im Jahre 1900 der Klägerin unter näher vereinbarten Bedingungen zu liefern. Vom Juni an hat die Beklagte die Lieferungen eingestellt und die Ware anderweitig verkauft. Gegenüber der Klage auf Schadensersatz hat sie geltend gemacht, sie sei zur Einbehaltung der Lieferungen berechtigt gewesen, weil die Klägerin mit der Erfüllung des Vertrages in Verzug gewesen sei. Bei der Mailieferung habe diese von dem geschuldeten Preise einen unberechtigten Abzug von 120,96 Kr. gemacht, sei also mit diesem Betrage in Zahlungsverzug geraten, und im Juni habe sie sich geweigert, vor der Ankunft der Ware in Hamburg Zahlung zu leisten, was gleichfalls unberechtigt gewesen sei. Das Ber.-Gericht geht nun davon aus, daß in Fällen dieser Art, wo die beiden Vertragsteile in verschiedenen Rechtsgebieten ihre Handelsniederlassung haben, die Erfüllungspflicht eines jeden nach seinem Rechte zu beurteilen sei. Es beantwortet deswegen die Frage, ob die Klägerin gegenüber der Beklagten in Erfüllungsverzug gewesen sei, nach den Grundsätzen des deutschen Rechts. Auf dieser Grundlage gelangt es bezüglich der Junilieferung zu dem Ergebnis, daß die Weigerung der Klägerin berechtigt, diese daher nicht in Verzug gewesen sei. Bei der Mailieferung wird unentschieden gelassen, ob der Abzug der 120,96 Kr. zulässig gewesen sei; denn sei die Klägerin diese Summe schuldig gewesen, so gebe doch der Verzug mit einem so geringfügigen Betrage nach dem zur Anwendung kommenden dänischen Rechte der Beklagten nicht die Befugnis, vom Vertrage abzugehen.

Mit der Annahme, daß für die Erfüllungsleistung der Klägerin das deutsche Recht, für die der Beklagten das dänische Recht maßgebend sei, befindet sich das Ber.-Gericht in Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts. Die Revision geht ebenfalls von dieser Rechtsauffassung aus, und sie beanstandet weiter nicht die zutreffende Ausführung des Ber.-Gerichts, daß die Klägerin im Juni zur Verweigerung der Vorausbezahlung berechtigt gewesen und darum nicht in Verzug geraten sei. Dagegen hat sie ausgeführt, die Entscheidung bezüglich der Mailieferung beruhe auf irriger Anwendung des obigen, richtigen Rechtssatzes. Das Ber.-Gericht lasse hier unentschieden, ob nicht die Klägerin durch die Nichtzahlung der 120,96 Kr. in Verzug geraten sei, es unterstelle also zu Gunsten der Beklagten, daß die Frage nach dem Verzuge der Klägerin zu bejahen sei, und zwar nach dem dafür maßgebenden deutschen Rechte. Dann aber müsse es folgerichtig auch die Frage nach den Folgen des Verzuges nach deutschem Rechte beantworten, und es sei unrichtig, hier das dänische Recht anzuwenden

und nach ihm der Beklagten die Befugnis zur Einbehaltung der Lieferungen zu versagen. Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet und die entgegenstehende Ansicht des Ber.-Gerichts zutreffend.

Die rechtlichen Folgen eines der Klägerin als Käuferin etwa zur Last fallenden Verzuges ergeben sich nicht ausschließlich aus dem Rechte des Ortes, wo sie zu erfüllen hat. Man hat vielmehr zu unterscheiden zwischen den Wirkungen, die der Verzug der Käuferin für deren Leistungspflicht hat, und der Rückwirkung des Verzuges auf die Leistungspflicht der Verkäuferin. Nach dem Rechte der Käuferin ist zu entscheiden, inwiefern deren Leistungspflicht sich durch den Verzug ändert oder erweitert, ob sie zu Schadensersatz, zur Zinszahlung und dergleichen verpflichtet ist. Aber für die Abmessung der Verpflichtungen der Verkäuferin bleibt nach wie vor das dänische Recht maßgebend; nach ihm ist darum die Frage zu beantworten, inwiefern ihre Erfüllungspflicht durch den Verzug der Käuferin eingeschränkt oder erloschen ist. Was das dänische Recht darüber bestimmt, ist in dieser Instanz nicht nachzuprüfen.

Bürgschaft. Das Recht des Erfüllungsortes der Hauptschuld ist maßgebend dafür, was der Bürge zu leisten hat, das Recht des Erfüllungsortes der Bürgschaftsschuld (Wohnsitzrecht des Bürgen) dafür, ob er zu leisten hat.

RG. 23. 4. 03 (VI. 449/02, v. Broich/Claussen'sche Konkursmasse).

Der Bruder der Klägerin hatte auf Grund einer für den Gemeinschuldner der beklagten Konkursmasse seitens des Ehemannes der Klägerin eingegangenen Bürgschaft, für welche die Klägerin unstreitig haftete, für deren Rechnung an den Bürgschaftsgläubiger Zahlung geleistet und deshalb verlangt Klägerin im gegenwärtigen Prozesse von der Konkursmasse Ersatz. Das Gericht erster Instanz und das Berufungsgericht wiesen die Klage ab, letzteres mit der Begründung, daß „der Gemeinschuldner nach dem maßgebenden Rechte seines Wohnsitzes aus der Befriedigung seines Gläubigers durch einen Bürgen diesem nur unter den Gesichtspunkten der freiwilligen Geschäftsführung und der Bereicherung verpflichtet werde". Beide Gesichtspunkte träfen nicht zu.

Das Revisionsgericht führte u. a. aus:

Der seitens der Klägerin eingelegten Revision war der Erfolg nicht zu versagen.

Die Revision rügt zunächst, daß das Berufungsgericht in der sachlichen Beurteilung des Klageanspruchs die Grundsätze des internationalen Privatrechts verletzt habe. Die Entscheidung der Frage, ob die Klägerin durch Befriedigung des Gläubigers an dessen Stelle getreten sei, richte sich nicht nach dem örtlichen Rechte, unter dem die Verpflichtung des Hauptschuldners stehe, sondern nach dem für die Beurteilung der Verpflichtungen aus der Bürgschaft maßgebenden Rechte; dieses sei das Recht des Wohnsitzes des Bürgen, also

der Klägerin. Hiernach komme das Preußische Allgemeine Landrecht zur Anwendung; nach diesem aber sei die Klägerin in die Forderung von Juhl und Boysen gegen den Gemeinschuldner durch die Befriedigung der genannten Gläubigerin eingetreten. Aber auch die nützliche Geschäftsführung der Klägerin für den Gemeinschuldner sei von dem Berufungsgerichte zu Unrecht verneint worden.

Die Revisionsbeklagte weist gegenüber dem ersten Revisionsangriffe darauf hin: Einen Satz, daß jeder, der eine fremde Schuld zahlt, dadurch die Rechte des Gläubigers erwerbe, wie ihn das Preußische Recht aufstellt, kenne das rheinische Recht, in dessen Bezirke der Bruder der Klägerin gewohnt und gezahlt habe, und das daher für die von ihm erworbenen Rechte maßgebend sei, nicht. Der Revisionsangriff, der sich auf die Verletzung der Grundsätze des internationalen Privatrechts durch das Berufungsgericht stützt, war für begründet zu erachten und die Ausführungen der Revisionsbeklagten erscheinen zu seiner Widerlegung nicht geeignet.

Aus der akzessorischen Natur des Bürgschaftsvertrages folgt, daß der Inhalt und Umfang der Verpflichtung des Bürgen in bezug auf die Leistung der Hauptschuld nach deren örtlichem Rechte sich richtet; für die Verpflichtungen des Bürgen aus dem Bürgschaftsvertrage selbst, für die Frage, unter welchen Voraussetzungen er dem Gläubiger für die Hauptschuld einzustehen hat, ist dagegen das eigene örtliche Recht der Bürgschaftsverpflichtung zu suchen. Das Recht der Hauptschuld ist maßgebend dafür, was der Bürge zu leisten hat, das Recht des Bürgschaftsvertrages dafür, ob er zu leisten hat. (Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 9 S. 185, Bd. 10 S. 282, Bd. 34 S. 15, Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht Bd. 4 S. 575, Juristische Wochenschrift 1896 S. 156[52], *Seufferts* Archiv Bd. 39 No. 1, *Bolze,* Praxis des Reichsgerichts Bd. 4 Nr. 20.) Insbesondere richtet sich nach dem Rechte des Bürgschaftsvertrages die Einrede der Vorausklagung und der Anspruch des Bürgen auf Zession der Hauptforderung. (*v. Bar,* Internationales Privatrecht, 2. Aufl. 2. Bd. S. 109 ff.). Was aber von dem Anspruche des Bürgen auf Abtretung der Hauptforderung *(beneficium cedendarum actionum)* gilt, muß ebenso gelten, wenn das Gesetz selbst mit der Zahlung des Bürgen die Wirkung des Überganges der getilgten Hauptforderung auf ihn verbindet, wie dies das Preußische Allgemeine Landrecht in § 338 Teil I Titel 14 und der *Code civil* in Artikel 2029 bestimmen.

Für das örtliche Recht bei Vertragsleistungen ist nach der herrschenden und vom Reichsgericht in konstanter Rechtsprechung angenommenen Lehre, sofern nicht ein anderer Parteiwille erkennbar ist, der Erfüllungsort des Vertrages maßgebend, der bei gegenseitigen Leistungen für beide Vertragsteile auch ein verschiedener sein kann. (Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 4 S. 242, Bd. 6 S. 125, Bd. 9 S. 225, Bd. 12 S. 34, Bd. 20 S. 333, Bd. 44 S. 300, Bd. 46 S. 193.)

Es kann nun nicht davon gesprochen werden, daß die Übertragung der Hauptforderung seitens des Gläubigers auf den Bürgen, der ihn befriedigt hat.

eine selbständige Gegenleistung des Gläubigers aus dem Bürgschaftsvertrage darstelle. Diese Annahme ist von vornherein ausgeschlossen, wo das Gesetz selbst an die Zahlung den Übergang knüpft; denn hier ist gar keine Leistung des Gläubigers erforderlich. Aber auch nach dem gemeinen Recht, das dem Bürgen nur einen Anspruch auf die Übertragung gegen den Gläubiger gibt, ist die diesem entsprechende Verpflichtung des Gläubigers keine selbständige Gegenleistung desselben, für die ein anderes örtliches Recht möglich wäre, als für die Verpflichtung des Bürgen; vielmehr ist das *beneficium cedendarum actionum* des gemeinen Rechts, mag es unter Umständen auch noch nach der vorbehaltlos geleisteten Zahlung gefordert werden können (Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 18 S. 235), lediglich eine Beschränkung der Verpflichtung des Bürgen, der nur zu zahlen braucht, wenn ihm gleichzeitig die Forderung abgetreten wird. (Motive zum Entwurfe des BGB. Bd. 2 S. 673, *Dernburg*, Pandekten Bd. 2 § 80.) Es folgt daraus, daß nach dem Rechte des Ortes, wo der Bürge, im gegebenen Falle die Klägerin, den Bürgschaftsvertrag zu erfüllen hatte, zu entscheiden ist, nicht nur ob sie einen Anspruch auf Zession der Hauptforderung gegen die Gläubigerin Juhl und Boysen hatte, sondern auch, ob diese Forderung von selbst auf sie infolge der geleisteten Zahlung übergegangen ist.

Die Firma Juhl und Boysen war Kaufmann, der Bürgschaftsvertrag mithin auf ihrer Seite ein Handelsgeschäft (Art. 275 Handelsgesetzbuch a. F.); das hat zur Folge (Artikel 277 Handelsgesetzbuch), daß auch auf die Leistungen des Bürgen, der Klägerin, die Bestimmungen des 4. Buches des Handelsgesetzbuches zur Anwendung kommen. Als Erfüllungsort für die Klägerin ergibt sich hiernach gemäß Art. 324 des Handelsgesetzbuches deren Wohnsitz Berlin, und nach dem hier geltenden Allgemeinen Landrecht erwarb die Klägerin durch die Befriedigung der Gläubigerin unmittelbar aus dem Gesetze (§ 338 Teil I Titel 14) die Hauptforderung.

Nun hat allerdings die Klägerin die Firma Juhl und Boysen nicht selbst durch Zahlung befriedigt, es hat dies vielmehr ihr Bruder Johann Leydel getan. Dieser aber hat die Zahlung, wie das Berufungsgericht auf Grund der Sachlage zutreffend feststellt, zwar in eigenem Namen, jedoch f ü r R e c h n u n g d e r K l ä g e r i n geleistet, d. h. Johann Leydel wollte als dritter die Bürgschaftsschuld der Klägerin gegen Juhl und Boysen tilgen, seine Zahlung sollte der Gläubigerin gegenüber als die Zahlung der Klägerin gelten. Deshalb ist auch durch die Zahlung die Hauptforderung nicht auf ihn, der nicht Bürge war und in dieser Eigenschaft also die Forderung für sich nicht erwerben konnte, vielmehr durch die von ihm in Erfüllung der Bürgschaftsverpflichtung der Klägerin geleistete Zahlung auf die Klägerin, für deren Rechnung die Zahlung erfolgte, übergegangen, gleich als wenn sie selbst die Zahlung geleistet hätte. Dieser Erwerb der Hauptforderung durch die Klägerin setzt auch nicht einmal voraus, daß sie die in der Zahlung enthaltene Geschäftsführung ihres Bruders genehmigte; denn sie konnte die Zahlung gar nicht hindern und wurde durch diese befreit, selbst wenn sie wider ihren

Willen erfolgte (§ 43 Teil I Titel 16 Allgemeinen Landrechts. Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 25 S. 235); daraus ergibt sich, daß sie auch ohne ihr Zutun die Hauptforderung der Gläubigerin Juhl und Boysen gegen den Gemeinschuldner erworben hat. Dieser Rechtslage entsprechend ist auch das Verhalten des Bruders der Klägerin gewesen; er wollte die Klägerin von ihrer Bürgschaftsschuld befreien und hat durch seine Zahlung ihr, nicht sich. die Hauptforderung gegen den Gemeinschuldner erworben; aber er wollte durch die Zahlung sich die Klägerin verpflichten und bei ihr sich wegen der für sie gemachten Aufwendungen wieder erholen; deshalb ließ er sich in die Bürgschaftsforderung der Gläubigerin gegen seine Schwester, nicht aber auch in die Hauptforderung subrogieren.

Hat sonach die Klägerin infolge der durch ihren Bruder für ihre Rechnung geleisteten Zahlung die Hauptforderung der Firma Juhl und Boysen gegen den jetzigen Gemeinschuldner erworben, so muß sich dieser, jetzt der Konkursverwalter, auch diesen Rechtsübergang mit den Wirkungen gefallen lassen, die das für den Übergang maßgebende Recht mit ihm verbindet. Nach diesem aber macht der Bürge, der in die Forderung des Gläubigers eingetreten ist, gegen den Hauptschuldner die Forderung selbst geltend, nicht etwa nur einen ihm sonst zustehenden Anspruch auf nützliche Geschäftsführung für den Hauptschuldner oder aus einer Bereicherung desselben. Es bedarf deshalb keiner Erörterung, ob der Angriff der Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, eine nützliche Geschäftsführung der Klägerin für den Gemeinschuldner liege nicht vor, gerechtfertigt ist oder nicht. Dem Hauptschuldner stehen gegenüber der Klage des an die Stelle des Gläubigers getretenen Bürgen nur diejenigen Einreden zu, die er gegen den Gläubiger selbst hatte (§ 349 Teil I Titel 14 Allgemeines Landrecht), oder die in einem besonderen Rechtsverhältnisse zu dem Bürgen begründet sind. . . .

§ 377 HGB. gilt für den Käufer, dessen Erfüllungsort in Deutschland liegt, auch dann, wenn er Schadenersatz wegen mangelhafter Lieferung fordert.

OLG. Hamburg 4. 2. 02 (II. CS.).

Erfüllungsort für die Beklagte war Hamburg und nach dem für die Frage, welches Recht im Falle einer Statutenkollision anzuwenden ist, für deutsche Gerichte maßgebenden deutschen Rechte, ist (vgl. Hans. GZ. 1899 Nr. 110) darüber, ob der Käufer bei einem Distanzgeschäfte zur unverzüglichen Untersuchung nach Ablieferung der Ware und zur sofortigen Mängelanzeige verpflichtet ist, in der Regel nach dem an dem Orte, welcher für den Käufer Erfüllungsort ist, geltenden Rechte zu entscheiden. Das Reichsgericht legt a. a. O. wesentliches Gewicht darauf, daß die rechtzeitige Untersuchung und Mängelanzeige nach deutschem Rechte die Voraussetzung für das Recht des Käufers in dem Falle, daß die Ware mangelhaft ist, die Annahme ab-

zulehnen und Zahlung des Preises zu verweigern sei, bildet, daß es sich also um eine Frage handelt, welche für die Erfüllungspflicht des Käufers maßgebend ist. Vorliegend hat nicht die Käuferin ihrerseits Erfüllung verweigert, sondern sie fordert von dem Verkäufer in Gestalt von Schadenersatz Vertragserfüllung. Allein es würde zu einem Rechtszustande bedenklichster Art führen, wenn man unter Anwendung deutschen Rechtes dem Käufer die Befugnis, Annahme der Ware und Zahlung des Kaufpreises wegen unkontraktlicher Beschaffenheit der Ware zu verweigern, versagen wollte, weil er nicht dem Art. 347 HGB. entsprechend verfahren sei, ihm andererseits aber ein Anspruch auf Schadenersatz wegen unkontraktlicher Beschaffenheit der Ware unter Anwendung fremden Rechtes gewähren müßte, obwohl er jener Vorschrift nicht genügt hat. Es kommt weiter in Betracht, daß dem Art. 347 der Gedanke zugrunde liegt, es sei bei Unterlassung rechtzeitiger Untersuchung oder Mängelanzeige die Ware als genehmigt anzusehen. Nun wird aber die Frage, ob eine Genehmigung erfolgt ist, der Regel nach nach dem Rechte des Ortes zu entscheiden sein, an welchem die Handlung oder Unterlassung, aus welcher die Genehmigung hergeleitet wird, sich vollzieht, jedenfalls dann, wenn derjenige, dessen Genehmigung in Frage steht, an diesem Orte seinen Wohnsitz oder seine Handelsniederlassung hat.

Maßgeblichkeit des am Wohnsitz des Geschäftsherrn geltenden Rechtes für die Ansprüche des Agenten.

OLG. Hamburg 4. 7. 1901 (Rechtsprechung d. Oberlandesgerichte VI. 5.)

Für das Vertragsverhältnis, aus dem der Kläger seine Ansprüche gegen die Beklagte ableitet, ist das in Hamburg geltende Recht maßgebend. Wenn auch der Kläger bereits bei Eingehung des Vertrages seinen Wohnsitz in Algier hatte und die ihm nach dem Vertrage obliegende Tätigkeit ausschließlich in Algier auszuüben war, so ist doch entscheidend, daß es sich um die Geschäfte einer in Hamburg ansässigen, durchweg aus Deutschen (überwiegend Hamburger) gebildeten Gesellschaft handelt und daß das Unternehmen (Errichtung eines Kohlendepots zur Versorgung deutscher Marine- und Kauffahrteischiffe) von vornherein als ein deutsch-nationales geplant und behandelt ist. Ähnlich wie bei einem Vollmachtsverhältnis regelmäßig das Interesse des Vollmachtgebers ausschlaggebend und deshalb auch für die Anwendung des am Wohnsitze des Vollmachtgebers geltenden Rechts bestimmend ist, so muß auch im Verhältnisse zwischen einem inländischen Geschäftsherrn und seinem im Auslande für ihn tätigen Agenten regelmäßig das Interesse des Geschäftsherrn als für den Sitz des Rechtsverhältnisses maßgebend angesehen werden. Dafür, daß die Absicht der Parteien dahin ging, das Rechtsverhältnis dem deutschen Rechte zu unterstellen, spricht ferner, daß der Beklagte selbst deutscher Reichsangehöriger war und ist, daß der Vertrag in Hamburg, am Sitze der Beklagten, nach dem Entwurfe eines Hamburger

Anwalts in deutscher Sprache abgeschlossen, auch die darin für den Kläger vereinbarte Vergütung in deutscher Währung bestimmt ist . . .

Nach gemeinem Rechte hat in Ermangelung einer ausdrücklichen abweichenden Vereinbarung auch bei vertraglich bestimmter Dauer des Agenturverhältnisses der Agent bei unberechtigter Entlassung keinen klagbaren Anspruch auf weitere Ausübung seiner Tätigkeit, ist vielmehr auf einen Schadensersatzanspruch beschränkt. Dasselbe gilt nach BGB. (vgl. *Staub* Anm. 7 zu § 92 HGB.; *Planck* Anm. 3c zu § 611 BGB.). Aus dem vorliegenden Vertrage aber, der sich ausdrücklich als Agenturvertrag bezeichnet und bisher auch von den Parteien stets als Agenturvertrag behandelt wurde, ist auch unter Berücksichtigung des Umstandes, daß Kläger die Gründung eines deutschen Kohlendepots in Algier angeregt hat, nichts dafür zu entnehmen, daß er abweichend von den gesetzlichen Normen ein Recht auf Ausübung seiner Tätigkeit haben sollte. Übrigens wäre, wenn auch das Vertragsverhältnis nach französischem Rechte beurteilt würde, der Kläger gleichfalls auf Schadensersatzanspruch angewiesen (*Code civil* 1142; *Zachariae* 2 S. 579 Anm. 3). Wenn im Gesetz vom 27. Dezember 1890 (*Journal officiel* vom 28. Dezember 1890) für Dienstverträge von unbestimmter Dauer bei unberechtigter Auflösung ein Schadensersatzanspruch anerkannt wird, so ist daraus keineswegs zu folgern, daß für Dienstverträge von bestimmter Dauer im gleichen Falle eine Klage auf Erfüllung und Annahme der Dienste gegeben sei. Durch das Gesetz hat eben nur gegenüber Art. 1780 *Code civil* der Zweifel der Praxis hinsichtlich Zulässigkeit und Bemessung von Schadensersatzansprüchen bei Dienstverträgen auf unbestimmte Dauer beseitigt werden sollen (vgl. *Sirey* 91 Abt.: *Lois* S. 130 ff.). Der § 1 Abs. 5 gibt lediglich eine prozessuale Vorschrift, die für das Verfahren vor deutschen Gerichten ohne Bedeutung ist. Endlich kann sich der Kläger auf Art. 1143 *Code civil*, wonach der Berechtigte verlangen kann, daß das, was der Verbindlichkeit zuwider gemacht ist, wieder beseitigt werde, nicht berufen. Denn er hat auch nach französischem Recht kein Recht darauf, der Beklagten nach einer — angeblich zu Unrecht erfolgten — Aufkündigung den Fortbetrieb des Geschäfts in Algier durch andere Agenten zu untersagen.

Einschreiten deutscher (badischer) Nachlaßgerichte beim Tode von Italienern.[1]

Entscheidung des badischen Justizministeriums 30. 6. 1902, Nr. 22587 (Badische Rechtspraxis 1903, S. 37).

Für die Beantwortung der Frage, ob und inwieweit die deutschen Gerichte die Verrichtungen des Nachlaßgerichts in bezug auf den Nachlaß eines im Inlande verstorbenen Ausländers zu besorgen haben, sind die Staatsverträge

1) Anm.: S. Ztschr. XIII 20 ff.

und in deren Ermangelung die Grundsätze des internationalen Privatsrechts maßgebend (Dorner, FGG., Anm. 7 zu § 73 S. 345).

Nach Art. 12 des Konsularvertrags mit Italien vom 21. Dezember 1868 (G u VBl. 1877 S. 65) ist das Nachlaßgericht des letzten Wohnsitzes des Erblassers nicht nur „zur Inventarisierung der Effekten“, sondern auch „zur Liquidierung des Nachlasses“ zuständig, wenn an diesem Orte keine Konsularbehörde seiner Nation vorhanden ist. Im vorliegenden Falle erscheinen die Zweifel des Notariats an seiner Zuständigkeit zur nachlaßgerichtlichen Vermittlung der Auseinandersetzung um so weniger begründet, als das Königlich italienische Konsulat bereits in seinem Schreiben vom 1. November 1901 ein weiteres Eingreifen abgelehnt und in dem Schreiben an das AG. vom 26. Mai 1902 die Zuständigkeit der deutschen Behörde zur Auseinandersetzung des in Deutschland befindlichen Nachlasses ausdrücklich anerkannt hat.

Die durch den letzten Wohnsitz des Verstorbenen begründete Zuständigkeit des inländischen Nachlaßgerichts zur Nachlaßbehandlung erstreckt sich nach den Grundsätzen des internationalen Privatrechts jedoch nicht auch auf die Grundstücke, welche der Erblasser in seinem Heimatlande Italien hinterlassen hat (vgl. Böhm, Handbuch der internationalen Nachlaßbehandlung, 2. Auflage, § 4, S. 27/28 und BadRPrax 1902, S. 22, Ziff. 25).

§ 2369 BGB. — Erbschein nach einem französischen Erblasser. Maßgeblichkeit des Personalstatuts für den Mobiliarnachlaß, der lex rei sitae für den Immobiliarnachlaß.

Beschluß des OLG. Colmar 24. 12. 1902 (Ztschr. f. deutsches bürgerl. Recht u. französ. Civilrecht XXXIV 381).

In den beiden Vorinstanzen war der Antrag der Erben B. auf Erteilung eines gemeinschaftlichen Erbscheins zurückgewiesen worden. Auf die weitere Beschwerde wurde dem Amtsgericht aufgegeben, für die im Inlande befindlichen Nachlaßforderungen den Erbschein auszustellen. . . .

Aus den Gründen: „Wie in den beiden angefochtenen Beschlüssen zutreffend erörtert und auch von den Beschwerdeführern anerkannt wird, ist die Frage, wer die Erben des im Inlande belegenen Teiles des Nachlasses des im Auslande wohnhaft gewesenen und daselbst am 8. Juni 1901 verstorbenen Ausländers B. geworden, nach dem zur Zeit seines Todes im Auslande, in Frankreich, geltenden Rechte zu beantworten. Mit Recht sind die beiden Vorderrichter ferner davon ausgegangen, daß der Nachlaß des B., soweit er aus Mobilien besteht, nach französischem, soweit er aus Immobilien besteht, nach deutschem Rechte vererbt wird. Namentlich wird dem Landgerichte auch darin beigestimmt, daß, da es sich hier um die Anwendung des französischen Rechts als ausländischen Rechts handelt, für dasselbe nicht seine Ausgestaltung in der inländischen, sondern in der französischen Rechtsprechung und Rechtslehre zu Grunde zu legen ist. Ungeachtet der von den

Beschwerdeführern geltend gemachten, allerdings *de lege ferenda* beachtenswerten Argumente für einheitliche Beurteilung der Erbschaft nach dem Personalstatut des Erblassers wird vielmehr gemäß der französischen Rechtsprechung und der überwiegenden Zahl der französischen Schriftsteller (s. *Baudry-Lacantinerie, succession* Bd. 1 Nr. 1079 ff.) an der Zerlegung des Nachlasses in seine beweglichen und unbeweglichen Bestandteile und an der Trennung ihrer Beurteilung nach französischem und nach deutschem Recht festgehalten. . . .

Klage aus § 12 des Warenzeichengesetzes. Verhältnis des deutschen und ausländischen (französischen) Rechtes.

RG. 12. 5. 03 (II. 482/02; Deutsche Juristenzeitung 1903 S. 403).

Beide Parteien handeln mit Sensen. Klägerin hat ihre Hauptniederlassung in Österreich, eine Zweigniederlassung in Deutschland, Verkl. besitzt nur eine Fabrik im deutschen Inland. Beide haben sowohl in Deutschland wie in Frankreich in verschiedenen Formen das Warenzeichen „Acier Diamant" und das Bild eines Edelsteines für sich eintragen lassen. Verkl. hat in Frankreich Zirkulare verbreiten lassen, welche nach Behauptung der Kläg. über diese Warenzeichen, deren Entstehung und die Rechte an denselben unwahre und sie schädigende Behauptungen enthalten. Kläg. hat gegen die Bekl. auf Grund der §§ 823 ff. BGB. und § 12 Warenz.-Ges. teils auf Schadenersatz, teils auf Erlaß des Verbots der Wiederholung und Verbreitung dieser Behauptungen geklagt. Ersterer Anspruch ist abgewiesen, weil Gutgläubigkeit des Verkl. angenommen wurde. Das Berufungsgericht hat aber auch die Klage aus § 12 Warenz.-Ges. abgewiesen, zunächst weil das wörtliche Bestreiten eines Rechts unter Umständen die Feststellungsklage, aber nicht die Klage auf Verbot ferneren wörtlichen Bestreitens rechtfertige. Das Reichsgericht mißbilligt diesen Grund. Die Klage aus § 12 a. a. O. diene auch zur Abwehr künftiger rechtswidriger Eingriffe, wie die Klage aus § 1004 BGB. Auch aus schriftlichen Äußerungen könne die Absicht, einen Eingriff zu begehen, entnommen werden. Das Berufungsgericht meint ferner, die deutschen Gerichte könnten den in Deutschland geschützten Zeicheninhaber nicht gegen ein im Auslande geschehenes bloß wörtliches Bestreiten seines Markenrechts durch Untersagen des Bestreitens schützen, obwohl es an sich anerkennt, daß die Wirksamkeit des letzteren nicht an die inländischen Grenzen gebunden ist. RG. mißbilligt diese Ausführung. Inländern könne auch eine Störung des Rechts im Auslande verboten werden. Das Berufungsgericht führt endlich an, daß die Zirkulare nur ein der Klägerin nur auf jene Marken in Frankreich zustehendes Recht bestreiten; hierüber könnten aber nur die französischen Gerichte entscheiden. Das Reichsgericht erklärt: Allerdings finde solchenfalls unsere Rechtsordnung eine Schranke in einem nach fremder Rechtsordnung bestehenden Recht (vgl. Entsch. Bd. 45 S. 145); aber ob dem Verkl. nach

französischem Recht wirklich in Frankreich ein das Recht der Kläg. ausschließendes Recht zustehe, sei von unseren Gerichten zu entscheiden. Demgemäß wurde der Revision stattgegeben.

Konkursrecht. Die §§ 14, 15 RKO. beziehen sich nur auf inländische Arreste und Zwangsvollstreckungen.

RG., 28. 3. 03 (I 420/02, „Kosmos"/Hanseatische See- und Allg. Versicherungsgesellschaft).

Am 29. Dezember 1900 wurde zwischen der damals in Liquidation befindlichen Mit- und Rückversicherungsgesellschaft „Kosmos", vertreten durch den Liquidator Garvens, und den Beklagten, vertreten durch ihren Vorstand J. Plaß, mündlich ein Vertrag geschlossen, wonach die Beklagte das laufende Risiko der durch Franz Moes in Amsterdam als Generalagent der Gesellschaft „Kosmos" gezeichneten See- und Feuerversicherungen vom 1. Januar 1901 an übernahm und dafür die pro rata Prämie minus Originalcourtage und für die Feuerposten minus weiterer 15 % erhalten sollte.

Am 7. Februar 1901 wurde über das Vermögen der Gesellschaft „Kosmos" das Konkursverfahren eröffnet. Durch Brief vom 8. Februar 1901 stellte Beklagte bei dem Konkursverwalter den Antrag, den Prämienbetrag für das übernommene Risiko als Masseschuld zu übernehmen, was indes der Konkursverwalter mit der Begründung ablehnte, daß die Beklagte bezüglich des Prämienbetrages nur eine einfache Konkursforderung habe.

Die Beklagte teilte darauf durch Brief vom 25. Februar 1901 dem Konkursverwalter mit, daß sie in Holland unter Zession auf das gesamte Guthaben des „Kosmos" habe Beschlag legen lassen. Zediert hatte sie ihre Prämienforderung als eine gegen den „Komos" ihr zustehende Forderung zwecks Beitreibung für sie an den Inhaber einer holländischen Firma, J. G. Schippers, und dieser hatte die Beschlagnahme auf das Guthaben des „Kosmos" bei dem Generalagenten Moes erwirkt.

Von letzterem wurden dann später nach einem in Holland geführten Prozeß als der Beklagten geschuldeter Prämienbetrag nebst Zinsen 5524.34 holl. fl. an die Beklagte bezahlt und 447,50 holl. fl. für Gerichtskosten entrichtet. — Die Erstattung dieser zusammen 10048,68 ℳ ausmachenden Beträge und 4 % Zinsen darauf für den 9. März 1901 als dem Tage der Beschlagnahme fordert der Verwalter im Konkurse der Gesellschaft „Kosmos" unter Bezugnahme auf die §§ 14, 15, 50, 56 der Konkursordnung und § 823 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in der erhobenen Klage.

Die Beklagte verlangt deren Abweisung. Sie hält die §§ 50, 56 der Konkursordnung für unzutreffend und ihr Vorgehen in Holland für überhaupt gesetzmäßig. Sie verteidigt sich insbesondere auch damit, daß durch den am 29. Dezember 1900 geschlossenen Vertrag der entsprechende Teil der

Prämien ihr direkt überwiesen worden sei und an dieser Sachlage durch die nur aus Vorsicht von ihr vorgenommene Zession nichts habe geändert werden können.

Das Landgericht in Hamburg hat nach Beweisaufnahme auf Grund der auf den Standpunkt der Klage sich stellenden Annahme, daß der Beklagten hinsichtlich der Versicherungsprämien nur eine Forderung an die Gesellschaft „Kosmos" zustehe, und daß sie sich für diese Forderung auf einem Wege, der nach den §§ 14, 15 der Konkursordnung unzulässig gewesen sei, Befriedigung verschafft habe, die Beklagte der Klage gemäß verurteilt.

Vom Oberlandesgericht in Hamburg ist dagegen auf Abweisung der Klage erkannt worden, indem es den Sachverhalt dahin beurteilt, daß durch den Vertrag vom 29. Dezember 1900 das holländische Geschäft des „Kosmos" mit Aktiven und Passiven vom 1. Januar 1900 an die Beklagte übertragen worden und somit die Berechtigung zum Prämienbezug in das Vermögen der Beklagten übergegangen sei. . . .

Der Kläger hat Revision eingelegt und den Antrag gestellt, das Urteil des Oberlandesgerichts aufzuheben und seinem in der Berufungsinstanz gestellten Antrage gemäß (auf Zurückweisung der Berufung) zu erkennen, wogegen die Beklagte beantragt hat, die Revision zurückzuweisen.

Aus den Entscheidungsgründen: War der Vertragsinhalt der vom Oberlandesgericht angenommene, dann kann der Kläger die Herausgabe des an die Beklagte gezahlten Betrages, da dieser unstreitig den der Beklagten zukommenden Prämienbetrag darstellt, nicht fordern, und dann fällt auch der Anspruch auf Erstattung der 447,50 fl. Gerichtskosten, weil nach dem Tatbestande des Berufungsurteils die Parteien sich darüber einverstanden erklärt haben, daß der Anspruch wegen dieser Kosten denselben Weg zu gehen habe, wie der Anspruch wegen der Prämiengelder.

Die hiernach zurückzuweisende Revision würde übrigens selbst dann keinen Erfolg haben können, wenn mit der Klage und dem landgerichtlichen Urteil davon auszugehen wäre, daß hinsichtlich der Versicherungsprämien die Beklagte nur eine Forderung an den „Kosmos" hatte und sie sich für diese Forderung durch Zwangsvollstreckung in eine dem „Kosmos" gegen den Generalagenten Moes zustehende Forderung Befriedigung verschafft hat. Die Klage würde in diesem Falle rechtlich unbegründet sein.

Daß der in der Klage vorausgesetzte Tatbestand kein solcher ist, daß auf ihn der § 50 oder der § 56 der Konkursordnung Anwendung finden könnte, bedarf keiner Ausführung. Auch das Landgericht glaubt nur mittelbar aus jenen Vorschriften und den §§ 1, 14 und 15 der Konkursordnung die Richtigkeit seiner Entscheidung ableiten zu können. Darin irrt es. — Allerdings ergibt sich aus den §§ 1, 50, 56 und 238 Absatz 1 der Konkursordnung, daß, von dem in der letzterwähnten Vorschrift bezeichneten Fall abgesehen, nach deutschem Konkursrecht zur Sollmasse des Konkurses auch das im Auslande befindliche Vermögen des Gemeinschuldners gehört. Mehr in bezug auf den Umfang der Konkursmasse schreibt die Konkurs-

ordnung nicht vor, und kann sie nicht vorschreiben. Nur die Frage, ob der Konkurs das gesamte Vermögen des Gemeinschuldners, wo immer es sich befinde, umfassen soll, richtet sich nach der Gesetzgebung des Landes, in welchem das Konkursverfahren eröffnet wird, wogegen die Frage, ob und inwieweit der Konkurs auch auf das außerhalb des Landes befindliche Vermögen des Gemeinschuldners erstreckt werden kann, davon abhängt, wie sich zu dieser Frage die Gesetzgebung des Staates verhält, in dessen Gebiet sich diese Vermögensteile befinden. (Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Band 6 Seite 403, 404, vergl. Band 14 Seite 409, Band 16 Seite 337, 338.)

Regelmäßig durchführbar sind Bestimmungen, wie die in den §§ 50, 56 der Konkursordnung getroffenen. Außerhalb der Gesetzgebungsmacht eines Staates jedoch liegt es, zu bestimmen, daß während der Dauer eines im eigenen Lande eröffneten Konkursverfahrens auch im Auslande in das dort befindliche Vermögen des Gemeinschuldners Arreste und Zwangsvollstreckungen nicht statthaft sein sollen; hierüber Bestimmung zu treffen, muß notwendig der Gesetzgebung des Auslandes überlassen werden. Die Vorschrift des § 14 der Konkursordnung — der vom Kläger mitangeführte § 15 kommt hier nicht in Betracht — läßt sich daher nur auf inländische Arreste und Zwangsvollstreckungen beziehen (*Jäger*, Kommentar zur Konkursordnung, 2. Auflage, Anmerkung 35 zu § 14), und dem entspricht es, daß der § 237 Absatz 1 der Konkursordnung gegenüber einem Schuldner, über dessen Vermögen im Auslande ein Konkursverfahren eröffnet worden ist, die Zwangsvollstreckung in dessen inländisches Vermögen gestattet. Auch in den Niederlanden wird ein im Auslande eröffnetes Konkursverfahren nicht berücksichtigt. (*Leske* und *Loewenfeld*, die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr Band III Teil 1 Seite 424; *Böhm*, Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht, Band 7 Seite 14 ff.) Die Beklagte hat also durch das ihr zum Vorwurf gemachte Vorgehen in den Niederlanden nichts Gesetzwidriges begangen, und der in der Klage erhobene Anspruch würde deshalb, die Richtigkeit der ihm gegebenen tatsächlichen Begründung vorausgesetzt, bezüglich dessen, was die Beklagte gezahlt erhalten hat, nur dann berechtigt sein, wenn die Konkursordnung vorschriebe, daß ein Konkursgläubiger, der sich durch eine im Auslande bewirkte Zwangsvollstreckung ganz oder zum Teil den Betrag seiner Forderung verschaffe, zur Herausgabe des Beigetriebenen an die Konkursmasse verpflichtet sei. Eine solche Vorschrift enthält aber im Gegensatz zum englischen Konkursrecht (*Kohler*, Lehrbuch des Konkursrechts, Seite 612) und zum Artikel 203 der seit dem 1. September 1896 in den Niederlanden geltenden Konkursordnung (*Felts*, *Geschiedenis van de wet op het faillissement*, Band 2 Seite 293, *Böhm*, Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht a. a. O., Seite 15) die deutsche Konkursordnung nicht.

Der Gerichtsstand nach § 7 Abs. 2 StPO. ist bei dem Gericht, in dessen Bezirke die Druckschrift erschienen ist, nur begründet, wenn die Handlung auch an dem Orte des Erscheinens mit Strafe bedroht ist.

RG. 25. 5. 03.

In der Strafsache gegen den Lotteriekollekteur Sp. in H. wegen Lotterievergehens hat das Reichsgericht, Dritter Strafsenat, in der öffentlichen Sitzung vom 25. Mai 1903 nach mündlicher Verhandlung für Recht erkannt: Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Königlich Preußischen Landgerichts zu L. vom 5. Februar 1903 wird verworfen; die Kosten des Rechtsmittels werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

Gründe: Nach der Feststellung des angefochtenen Urteils hat der Angeklagte im November 1902 etliche tausend Exemplare von Prospekten und Bestellscheinen auf Lose der 323. Hamburger Staatslotterie von Hamburg aus nach den verschiedensten Orten in Preußen, insbesondere auch nach Orten des Landgerichtsbezirkes L. an dort wohnende Personen versandt und sich dadurch dem Verkaufe von Losen einer außerpreußischen Lotterie, die nicht mit Königlicher Genehmigung in Preußen zugelassen ist, unterzogen. Er ist deswegen auf Grund des § 2 des preußischen Gesetzes vom 29. Juli 1885 zu Strafe verurteilt. Die Revision erhebt unter Bezugnahme auf § 7 Abs. 2 der Strafprozeßordnung den Einwand der Unzuständigkeit des Gerichts. Dieser Einwand ist bereits in erster Instanz rechtzeitig (§ 16 der Strafprozeßordnung) geltend gemacht, vom Landgericht aber verworfen, da die Voraussetzung des § 7 Abs. 2, daß an dem Orte des Erscheinens der Druckschrift eine strafbare Handlung begangen sei, nicht vorliege. Die Urteilsgründe führen in dieser Richtung das Folgende aus:

Falls der Tatbestand einer strafbaren Handlung durch den Inhalt einer Druckschrift begründet wird, ist diese strafbare Handlung nicht nur am Orte des Erscheinens der Druckschrift, sondern auch an allen Orten als begangen anzusehen, wo die Druckschrift verbreitet wird. Nach § 7 Abs. 1 der Strafprozeßordnung würde mithin sowohl am Orte des Erscheinens, als auch am Orte, wo die Druckschrift verbreitet wird, der Gerichtsstand der begangenen Handlung gegeben sein. Um die durch die Menge der hiernach begründeten Gerichtsstände der begangenen Tat hervortretenden Unzuträglichkeiten zu vermeiden, bestimmt der Abs. 2 des § 7 der Strafprozeßordnung weiter, daß in diesem Falle der Gerichtsstand der begangenen Tat nur bei demjenigen Gerichte begründet sein soll, in dessen Bezirke die Druckschrift erschienen ist. Die natürliche Voraussetzung dieser gesetzlichen Bestimmung ist aber die, daß an dem Orte des Erscheinens der Druckschrift die strafbare Handlung begangen ist. Dies ist aber hier nicht der Fall, denn das Lotterievergehen ist nicht schon mit dem Erscheinen der Druckschrift, sondern erst durch die Verbreitung in Preußen begangen, der Angeklagte hat sich erst

dadurch dem strafbaren Verkaufe von Losen unterzogen, daß er die Prospekte und Bestellscheine an die einzelnen Käufer in Preußen zusandte.

Diese Ausführung muß als zutreffend anerkannt werden. Nach derselben geht das Urteil offenbar von der tatsächlichen Annahme aus, daß die vom Angeklagten versandten Prospekte und Bestellscheine auf hamburgischem Staatsgebiete durch die Presse hergestellt und vervielfältigt seien, also den Charakter der Druckschrift an sich tragen. Wird dementsprechend auch unterstellt, der Tatbestand der strafbaren Handlung sei durch den Inhalt einer im Inlande erschienenen Druckschrift begründet, so war doch die Anwendung des auf dem Gesetze vom 13. Juni 1902 (RGBl. S. 227) beruhenden Abs. 2 Satz 1 des § 7 der Strafprozeßordnung auf den vorliegenden Fall ausgeschlossen, dessen Besonderheit darin besteht, daß die Druckschrift im Bezirke des Landgerichts zu Hamburg erschienen ist, dort aber das preußische Lotteriegesetz vom 29. Juli 1885, gegen welches der Angeklagte verstoßen hat, nicht in Geltung steht und das Hamburger Recht auch die auf den Vertrieb von Losen der Hamburger Staatslotterie nach Preußen gerichtete Tätigkeit nicht als strafbar hinstellt. Deshalb kann die Handlung des Angeklagten, in welcher Art auch immer er innerhalb des hamburgischen Gebiets tätig gewesen sein mag, als eine im Hamburger Staatsgebiete strafbare nicht angesehen werden. Die Strafbarkeit des Angeklagten begann vielmehr erst mit der Verbreitung der Prospekte und Bestellzettel innerhalb des preußischen Staates. Als Ort der begangenen Tat konnte allein derjenige in Betracht kommen, an welchem die Handlung des Angeklagten ihrer strafbaren Seite nach in Erscheinung trat, also derjenige Teil des preußischen Staatsgebiets, an welchem die Lose zum Verkauf angeboten wurden (vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 1 S. 274, insbes. S. 276). Nach der Entstehungsgeschichte des Gesetzes vom 13. Juni 1902 sollte durch die Abänderung des § 7 der Strafprozeßordnung den in der Öffentlichkeit und auch in älteren parlamentarischen Verhandlungen vielfach erörterten Unzuträglichkeiten des sogenannten fliegenden Gerichtsstandes der Presse abgeholfen werden, welche daraus hervorgingen, daß der Gerichtsstand der begangenen Tat für Preßdelikte bei jedem Gerichte begründet war, in dessen Bezirke die Druckschrift Verbreitung gefunden hatte. Man wollte diesen Übelstand dadurch beseitigen, daß nicht mehr sämtliche Gerichte, auf deren Bezirke sich die durch den Inhalt der Druckschrift begangene Straftat erstreckt habe, nebeneinander zur Aburteilung zuständig sein sollten, sondern die örtliche Zuständigkeit sich auf dasjenige von diesen nach Abs. 1 des § 7 *an sich zuständigen Gerichten* beschränken solle, in dessen Bezirke die Drucksache erschienen sei. Die Sondervorschrift des jetzigen Abs. 2 Satz 1 des § 7 der Strafprozeßordnung bildet demgemäß — wie ihre Fassung und die systematische Stellung, welche sie in der Strafprozeßordnung erhalten hat, bestätigt und auch daraus hervorgeht, daß das Gesetz die Frage der übrigen gesetzlichen Gerichtsstände, wie insbesondere den des Wohnsitzes, nicht berührt — für Preßdelikte lediglich eine Einschränkung oder Ausnahme gegenüber dem Abs. 1: „Der Gerichtsstand

ist bei demjenigen Gerichte begründet, in dessen Bezirke die strafbare Handlung begangen ist", und daraus ergibt sich für ihre Anwendung mit Notwendigkeit die Voraussetzung, daß die Handlung auch am Orte des Erscheinens der Druckschrift als Straftat begangen sein muß, um das Gericht dieses Bezirks als zuständig erscheinen zu lassen. Keineswegs konnte die Absicht dahin gehen, das Gericht des Erscheinungsorts der Druckschrift auch für den Fall als zuständig zu erklären, daß in dessen Bezirk überhaupt keine strafbare Handlung begangen ist. Das bringt die vorliegende Fassung des Gesetzes klar zum Ausdrucke, welche das Gericht, in dessen Bezirke die Druckschrift erschienen ist, als das nach Abs. 1 zuständige bezeichnet. Nach Abs. 1 aber konnte überall nur ein Gericht als örtlich zuständig in Frage kommen, in dessen Bezirke die strafbare Handlung begangen ist.

Die gegenteilige Ansicht, nach welcher der Ort des Erscheinens der Druckschrift, auch wenn dort eine strafbare Handlung nicht begangen ist, für die Zuständigkeit maßgebend sein soll, würde dahin führen, einen Gerichtsstand der begangenen Tat über den Rahmen des § 7 Abs. 1 hinaus neu zu statuieren, woran bei der Beratung des Gesetzes vom 13. Juni 1902 überall nicht gedacht ist, und ferner die praktische Folge nach sich ziehen, daß die für den Ort der Straftat bestehende landesgesetzliche Strafnorm in allen den Fällen außer Anwendung bleiben müßte, wo der Ort des Erscheinens der Druckschrift einem anderen Bundesstaat angehört, dessen Gerichte rechtsgrundsätzlich nicht in der Lage sein würden, fremdländisches Strafrecht in Anwendung zu bringen. Daß eine derartige Einwirkung auf das materielle Strafrecht nicht gewollt sein konnte, muß bei einem Gesetze, welches sich lediglich mit der prozessualen Regelung des Gerichtsstandes befaßt, zweifellos erscheinen.

War somit die Zuständigkeit der Vorinstanz auf Grund des § 7 Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 der Strafprozeßordnung anzunehmen, so mußte die Revision verworfen werden.

Spanisch-Deutscher Auslieferungsvertrag. — §§ 239, 241 RKO. —

RG. 10. 7. 03 $\frac{\text{D. 1167. 03}}{\text{XI. 2034}}$, (Strafsache Echtermeyer).

„Das Urteil des Königlichen Schwurgerichts zu Kassel vom 8. November 1902 wird, soweit es die Freisprechung des Angeklagten von der Anklage des betrüglichen Bankerotts und die der Kosten halber getroffene Entscheidung betrifft, nebst dem ihm insoweit zu Grunde liegenden Spruche der Geschworenen aufgehoben; die Sache wird in diesem Umfange zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückverwiesen."

Gründe: Gegen den damals flüchtigen Angeklagten ist unter dem 30. November 1901 seitens des Untersuchungsrichters des Landgerichts Kassel

wegen betrüglichen Bankerotts Haftbefehl erlassen worden, weil er im April 1900 als Schuldner, welcher seine Zahlungen eingestellt hatte, in der Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, Vermögensstücke, nämlich eine große Anzahl ihm gehöriger Gegenstände im Gesamtwerte von 3777 Mk., die sich seit dem 28. März 1900 in seinem Eigentum befanden, verheimlicht und bei Seite geschafft habe. Nach Mitteilung des Preußischen Justizministers vom 25. Dezember 1901 hat die Spanische Regierung die Auslieferung des Angeklagten wegen des ihm in diesem Haftbefehle zur Last gelegten Verbrechens des betrüglichen Bankerotts bewilligt. Nach erfolgter Auslieferung ist durch Beschluß vom 11. Juni 1902 gegen den Angeklagten — außer wegen Meineids — das Hauptverfahren auch eröffnet worden, weil er hinreichend verdächtig erscheint, zu Kassel und an anderen Orten des Inlandes in den Jahren 1899 und 1900 als Schuldner, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, in der Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, Vermögensstücke verheimlicht oder bei Seite geschafft zu haben, Verbrechen im Sinne des § 239 der Konkursordnung.

In der Hauptverhandlung war den Geschworenen zunächst als Frage 3 eine diesem Inhalte des Eröffnungsbeschlusses entsprechende Frage und weiter für den Fall der Verneinung derselben unter 5, die Frage, ob der Angeklagte zu Kassel und an anderen Orten des Inlandes in den Jahren 1899 und 1900 als Schuldner, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, obwohl er seine Zahlungsunfähigkeit kannte, einem Gläubiger in der Absicht, ihn vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, eine Sicherung oder Befriedigung gewährt habe, welche derselbe nicht, oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte.

Nachdem diese dem § 241 der Konkursordnung entsprechende Frage infolge Widerspruchs des Verteidigers in Wegfall gestellt war, ist der Antrag des Staatsanwalts auf Wiederaufnahme derselben durch Gerichtsbeschluß abgelehnt und dies damit begründet worden, daß Art. 6 des Deutsch-Spanischen Auslieferungsvertrags vom 2. Mai 1878 untersage, daß eine Person, die wegen eines der in Art. 1 und 2 angeführten gemeinen Verbrechen oder Vergehen ausgeliefert ist, wegen eines Verbrechens oder Vergehens, welches in dem Vertrage nicht vorgesehen ist, zur Untersuchung gezogen oder bestraft werde, und im fraglichen Vertrage ein Vergehen nach § 241 der Konkursordnung nicht Auslieferungsvergehen sei. Ein weiterer Antrag der Staatsanwaltschaft auf Aussetzung der Verhandlung zwecks Beantragung der Auslieferung wegen dieses Vergehens ist gleichfalls abgelehnt und sodann der Angeklagte, nach Verneinung der auf das Verbrechen des betrüglichen Bankerotts gerichteten Frage durch die Geschworenen, freigesprochen worden.

Die Staatsanwaltschaft, die das Urteil nur soweit es die Anklage wegen betrüglichen Bankerotts betrifft, angreift, behauptet Verletzung des § 294 der Strafprozeßordnung durch Ablehnung der von ihr aus § 241 der Konkursordnung beantragten Hilfsfrage, indem sie davon ausgeht, einmal die Spanische Regierung habe durch Bewilligung der Auslieferung wegen betrüglichen

Bankerotts der Aburteilung der jenem Verbrechen zu Grunde liegenden Tatsachen, wie sie im Haftbefehl des Untersuchungsrichters bezeichnet sind, zugestimmt, einerlei wie diese demnächst strafrechtlich qualifiziert würden, sodann aber sei in Art. 1 unter 19 des Deutsch-Spanischen Auslieferungsvertrags ausdrücklich die Auslieferung wegen „betrüglicher Benachteiligung einer Konkursmasse" vorgesehen, welches Delikt sich mit der in § 241 der Konkursordnung bezeichneten Straftat decken dürfte.

Der an erster Stelle geltend gemachten Auffassung kann nicht beigetreten werden, da die Zulässigkeit einer abweichenden rechtlichen Beurteilung der im Auslieferungsantrag bezeichneten strafbaren Handlung in jedem einzelnen Falle zunächst nach den Bestimmungen des speziellen Auslieferungsvertrages, eventuell nach den allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen zu entscheiden ist, wie das Reichsgericht wiederholt dargelegt hat.

Nicht unbeachtlich erscheint jedoch das an zweiter Stelle zu Begründung der Revision Angeführte.

Nach Art. 6 des Deutsch-Spanischen Auslieferungsvertrags vom 2. Mai 1878 darf eine wegen eines der in Art. 1 und 2 desselben angeführten gemeinen Verbrechen oder Vergehen ausgelieferte Person in dem Staate, an welchen die Auslieferung erfolgt ist — abgesehen von anderen hier nicht in Betracht kommenden Beschränkungen — auch in keinem Falle wegen eines von ihr vor der Auslieferung verübten Verbrechens oder Vergehens, welches in dem Auslieferungsvertrage nicht vorgesehen ist, zur Untersuchung gezogen und bestraft werden, dafern nicht die hier nicht zutreffenden in demselben Artikel bezeichneten Bedingungen vorliegen. Aus dieser Bestimmung folgt, daß die vom Auslieferungsantrage abweichende rechtliche Beurteilung der Tat dann zulässig ist, wenn diese auch in der abweichenden Qualifizierung ein in dem Auslieferungsvertrage „vorgesehenes" Delikt bildet. (Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 30 S. 440, Bd. 31 S. 428).

Bei Beantwortung der Frage, ob letzteres im vorliegenden Falle als zutreffend zu erachten, ist folgendes zu erwägen:

An sich ist nach völkerrechtlichen Grundsätzen als herrschendes Prinzip anzuerkennen, daß die Auslieferung einer Person und deren Strafverfolgung nach erfolgter Auslieferung voraussetzt, daß nach der Gesetzgebung beider in Betracht kommender Länder Strafbarkeit der zu verfolgenden Handlung gegeben ist. Im Einzelfalle ist aber, soweit Auslieferungsverträge bestehen, entscheidend, wie der einzelne Auslieferungsvertrag dieses Prinzip ausgestaltet hat. Von wesentlicher Bedeutung erscheint daher die Fassung des Auslieferungsvertrags selbst. Der hier in Frage stehende Deutsch-Spanische Auslieferungsvertrag erfordert bei einigen der in ihm aufgezählten Auslieferungsdelikte ausdrücklich die übereinstimmende Anwendbarkeit der Strafgesetze beider Länder auf den Fall, wegen dessen die Auslieferung erfolgen soll, so bei den in Art. 1 unter No. 7, 12, 17, 18, 21, 33, 34 aufgezählten Straftaten, während dies bei den übrigen nicht verlangt ist. Dies begründet die Schlußfolgerung, daß da, wo im Vertrage betreffs anderer Straftaten das gleiche

Erfordernis nicht aufgestellt wird, die vertragschließenden Teile die Übereinstimmung der Strafgesetze in allen Einzelheiten nicht für nötig erachteten, vielmehr sich damit genügen ließen, daß in den Hauptpunkten, im großen und ganzen eine solche Übereinstimmung der beiderseitigen Gesetzgebungen vorliege, die die Auslieferung als im beiderseitigen Interesse liegend erscheinen lasse. Und diese Übereinstimmung in den Grundlinien wurde durch die Aufführung einer Straftat als Auslieferungsdelikt und die Art ihrer allgemeinen Charakterisierung im Vertrage anerkannt.

Hierzu kommt weiter: In Art. 1 No. 19 des erwähnten Deutsch-Spanischen Auslieferungsvertrags ist in gleiche Linie mit dem „betrüglichen Bankerott" die „betrügliche Benachteiligung einer Konkursmasse" gestellt und als Auslieferungsdelikt genannt. Diese Bezeichnung deckt nicht einen einzelnen, bestimmten Verbrechens- oder Vergehenstatbestand. Bei ihrer Allgemeinheit ist die Annahme gerechtfertigt, daß sie alle Tatbestände umfaßt, die nach dem zur Zeit des Vertragsschlusses geltenden Strafrecht der vertragschließenden Staaten zwar nicht als betrüglicher Bankerott im engeren Sinne angesehen werden, mit diesem aber das gemein haben, daß sie Handlungen betreffen, die vom Täter vorsätzlich zur Benachteiligung der Gläubigerschaft eines fallit gewordenen Schuldners vorgenommen werden oder dieselbe zur Folge haben.

Faßt man die Bestimmung in Art. 1 No. 19 in diesem Sinne auf, so wird der deutsche Richter zu prüfen haben, ob die konkrete Straftat, deren Verfolgung in Frage steht, ihrem Wesen nach unter die im Vertrage aufgeführte allgemeine Kategorie fällt, ohne in eine Erörterung einzutreten, ob sie auch alle Strafbarkeitsmomente einer nach Spanischem Recht mit Strafe bedrohten Handlung an sich trägt.

Diese Auslegung des Art. 1 No. 19 führt zu der Annahme, daß derselbe nicht nur den Fall der formellen Konkurseröffnung, sondern auch den der Zahlungseinstellung betrifft, da beides im Sinne der deutschen Konkursordnung gleichwertige Tatbestandsmomente sind, welche eine verschiedene rechtliche Würdigung nicht zulassen. Wollte man dies nicht annehmen, so würde auch eine ganze Kategorie von Fällen, die nach § 239 der Konkursordnung als betrüglicher Bankerott sich darstellen, nicht als Auslieferungsdelikte im Sinne des mehrerwähnten Vertrags anzusehen sein.

Erwägt man weiter, daß das Vergehen der Gläubigerbegünstigung im Sinne des § 241 der deutschen Konkursordnung seinem Wesen nach sich nur als ein mit Rücksicht auf das subjektive Verschulden des Täters geringer strafbarer Fall des betrüglichen Bankerotts im Sinne des § 239 derselben darstellt, daß ferner die durch § 241 cit. mit Strafe bedrohten Handlungen in der Regel eine Verringerung der zur Befriedigung der Gesamtheit der Gläubiger verfügbaren Teilungsmasse zur Folge haben und der Täter die Benachteiligung seiner übrigen Gläubiger als Folge der Begünstigung der einzelnen im Auge hat, daß andererseits bei Auslegung der Worte „betrügliche Benachteiligung der Masse" nicht die Tatbestandserfordernisse des Betrugs im Sinne des § 263 des Strafgesetzbuchs herangezogen werden dürfen,

so kann unbedenklich davon ausgegangen werden, daß dieses Vergehen unter die im Auslieferungsvertrage mit den Worten „betrügliche Benachteiligung einer Konkursmasse“ bezeichneten Fälle zu rechnen ist.

Durch das im vorstehenden Dargelegte finden zugleich die vom Verteidiger des Angeklagten in der Eingabe vom 20. Dezember 1902 erhobenen Einwendungen Widerlegung.

Die Ablehnung der von der Staatsanwaltschaft beantragten Frage aus § 241 der Konkursordnung durch das erste Gericht kann danach als begründet nicht erachtet werden und verletzt die Vorschrift des § 294 der Strafprozeßordnung.

Unbedenklich ist es ferner, daß die Frage, ob die Straftat im Sinne des § 241 der Konkursordnung mit der im Eröffnungsbeschlusse dem Angeklagten zur Last gelegten Tat dasselbe Delikt bildet, also zum Gegenstande einer Hilfsfrage gemacht werden durfte, lediglich nach deutschem Recht zu beurteilen ist. Nach diesem aber ist es nicht zu bezweifeln, daß Identität der Tat im Falle des § 239 Z. 1 und § 241 der Konkursordnung vorliegt und daher nur die §§ 263, 264, nicht aber § 265 der Strafprozeßordnung in Frage kommen. Der hiernach vorliegende Verstoß gegen §§ 294, 263 der Strafprozeßordnung mußte die Aufhebung des Urteils, soweit es angefochten ist, zur Folge haben.

Bei dieser Sachlage bedarf es keines Eingehens auf die Ausführungen der Revision, daß die beantragte Frage, schon um nicht eine spätere Verfolgung aus § 241 der Konkursordnung auszuschließen, hätte gestellt werden müssen und eventuell nur auf Einstellung des Verfahrens zu erkennen gewesen wäre; es mag jedoch denselben gegenüber auf das in Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 29 S. 270 ff. Dargelegte hingewiesen werden.

Wirkung der in einem ausländischen Rechtsstreite erfolgten Streitverkündung für den inländischen Regreßprozeß.

RG. 3. 7. 03. (Civ.-Sen. Leinkauf geg. Bad. Aktiengesellschaft f. Rheinschiffahrt).

Während die CPO. a. F. über Anerkennung ausländischer Urteile Vorschriften (§§ 660,661) nur insoweit enthielt, als es sich um Vollstreckung im Inlande handelt, besteht jetzt in § 328 CPO., da die Wirkung der Rechtskraft ausländischer Urteile auch nach anderen Richtungen in Betracht kommt (vgl. Mot. zu § 293 F. des Entw., jetzt § 328 CPO.), eine allgemeine Vorschrift über Anerkennung ausländischer Urteile, welche eine begrenzte Nachprüfung derselben umfaßt (§ 328 Ziff. 3, 4 CPO.) und indem sie die Fälle aufführt, in welchen die Anerkennung ausgeschlossen sein soll, die Voraussetzungen für die Anerkennung bestimmt. Es handelt sich hierbei aber immer um die Rechtskraftwirkung der ausländischen Urteile und eine solche kommt gegenüber der Beklagten den Urteilen der Wiener Gerichte an sich nicht zu, da sie nicht gegen die jetzige Beklagte ergangen sind, diese auch nicht Rechtsnachfolgerin der früheren Beklagten geworden ist. Den Fest-

stellungen der Wiener Gerichte, welche die Ausführung des von der Klägerin erhaltenen Speditionsauftrages durch die jetzige Beklagte, insbesondere deren Sorgfalt bei Verladung der Ware in Mannheim zum Gegenstande haben, unmittelbare Wirkung gegen die Beklagte beizulegen, würde schon deshalb nicht zulässig sein, weil den österreichischen Gerichten die örtliche Zuständigkeit gegenüber der Beklagten fehlte, § 328 Ziff. 1 CPO., eine Erwägung, die auch dazu führen muß, die Bedeutung jener Urteile nur nach § 322 Abs. 1 CPO. zu bemessen. Die erwähnten Feststellungen konnten daher für die Beklagte nur zufolge der ihr zugestellten Streitverkündung maßgebend geworden sein.

Die im Vorprozesse erfolgte Streitverkündung hatte jedenfalls die Wirkung, daß die Beklagte im gegenwärtigen Rechtsstreite der Klägerin nicht entgegenhalten könnte, sie habe ihr keine Gelegenheit gegeben, im Vorprozesse zu intervenieren und durch die ihr zu Gebote stehenden Mittel auf die Abweisung der Klage des Versenders hinzuwirken. Allein jetzt ist die weitergehende Wirkung in Frage, daß der Litisdenunziat auch die Grundlagen der Urteilssentenz des ersten Prozesses nicht mehr bestreiten kann. Ob der in einem ausländischen Prozesse erfolgten Streitverkündung im inländischen Regreßprozesse diese Wirkung beizulegen sei, wäre zunächst nach der inländischen Gesetzgebung zu beurteilen. Nach den §§ 74, 68 CPO. werden die Feststellungen des Urteils für den Dritten, dem der Streit verkündet war, unbestreitbar, er wird mit der Behauptung, daß der Streitverkünder den Rechtsstreit mangelhaft geführt habe, nur insoweit gehört, als er durch die Lage des Rechtsstreits zu der Zeit, als ihm der Beitritt infolge der Streitverkündung möglich war, oder durch Erklärungen oder Handlungen der Hauptpartei verhindert worden ist, Angriffs- oder Verteidigungsmittel geltend zu machen, oder als Angriffs- oder Verteidigungsmittel, welche ihm unbekannt waren, von dem Streitverkünder absichtlich oder durch grobes Verschulden nicht geltend gemacht sind. Die hiernach begrenzte Rechtskraftwirkung geht anderseits über die nach § 322 CPO. eintretende insofern hinaus, als auch die tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen der früheren Entscheidung unbestreitbar werden. Vgl. RGE. Bd. 45 S. 355. Auf diese nur bei vorausgegangener Streitverkündung und wenn die Voraussetzungen hierzu vorlagen, eintretende Wirkung bezieht sich § 328 CPO. nicht, sondern nur auf die den Urteilen ausländischer Gerichte für sich zukommende Rechtskraftwirkung. Die die Streitverkündung regelnden Vorschriften der §§ 72 ff. CPO. sind aber, wie die Prozeßvorschriften überhaupt, nur für die inländischen Prozesse bestimmt, in welchen eine Streitverkündung erfolgen soll. Den in Österreich geltenden ähnlichen Vorschriften ist die Beklagte, welche an dem Vorprozesse keinen Teil genommen hat, weder vermöge ihrer Staatsangehörigkeit, noch ihres Wohn- und Niederlassungsortes, noch infolge des von der Beklagten in Mannheim übernommenen und dort zu erfüllenden Speditionsauftrags unterworfen. Die Streitverkündung ist eine Institution zugunsten des Streitverkünders, wenn auch der Denunziat Vorteil davon haben kann.

Es bedürfte einer Regelung durch Gesetze oder Staatsverträge, um der in ausländischen Prozessen an Inländer ergangenen Streitverkündung im Regreßprozesse, wenn dieser nicht auch im Auslande, sondern im Inlande anhängig geworden ist, eine Wirkung beizulegen, wie sie für in inländischen Prozessen erfolgende Streitverkündungen in § 74 CPO. normiert wird, wodurch der Inländer indirekt genötigt würde, sich nicht auf außergerichtliche Unterstützung des Litisdenunzianten durch Erteilung von Informationen, wie die Beklagte getan, zu beschränken, sondern als Nebenintervenient in den im Auslande geführten Rechtsstreit einzutreten. Es war daher der Entscheidung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte durch den Ausgang des Vorprozesses in ihrer Verteidigung, speziell in Beziehung auf den Nachweis, daß sie bei Ausführung des von der Klägerin erhaltenen Speditionsauftrages die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns beobachtet habe, nicht beschränkt worden sei, beizutreten.

Code civil art. 3 III. Ehemännlicher Konsens zu Bürgschaften der Frau. Interlokales Privatrecht. Maßgeblichkeit des Wohnsitzrechtes an Stelle des Rechtes der Staatsangehörigkeit.

RG. 7. 7. 03 (II 23/1903, L./Steinhauser Hütte).

Aus dem Tatbestand: Die Klägerin schloß am 1. März 1899 mit der offenen Handelsgesellschaft „*Lüttges & von der Mühlen*“ zu Steinhauser Hütte, Witten a. d. Ruhr, deren einer Teilhaber der Beklagte *Max Lüttges* war, einen Pachtvertrag ab, wonach die Firma *Lüttges & von der Mühlen* auf 10 Jahre vom 1. März 1899 ab einzelne Fabrik- und Geschäftsräume mit Kessel- und Maschinenanlagen u. s. w. zum Preise von 10000 Mk. für die beiden ersten Jahre, steigend auf 15000 Mk. in den folgenden Jahren mietete. Die Miete war vierteljährlich zahlbar; die Rate für die Zeit vom 1. Oktober 1899 bis 31. Dezember 1899 im Betrage von 2500 Mk. wurde nicht bezahlt.

Am 24. April 1899 stellte, wie in der Berufungsinstanz unstreitig wurde, zu Witten die Ehefrau des Gesellschafters *Max Lüttges* einen Bürgschaftsschein folgenden Inhalts aus:

„Für alle Forderungen, welche die Steinhauser Hütte an die Firma *Lüttges & von der Mühlen* in Witten, desgleichen deren Teilhaber *Max Lüttges* und *Ernst von der Mühlen* erworben hat oder noch erwerben wird, übernehme ich hiermit die selbstschuldnerische Bürgschaft“.

Darunter befindet sich die Erklärung des *Max Lüttges*, daß die obige Bürgschaft seine Frau mit seiner Genehmigung übernehme.

Mit der Klage war beantragt, die Eheleute *Max Lüttges* solidarisch zur Zahlung der Mietrate vom 1. Oktober bis 31. Dezember 1899 mit 2500 Mk. und 5% Zinsen seit 1. Januar 1900 zu verurteilen.

Die Beklagten beantragten die Klageabweisung. Der beklagte Ehemann *Lüttges* erhob gegen die Mietzinsforderung eine Reihe von Einwendungen, auf die es hier nicht weiter ankommt. Die beklagte Ehefrau *Lüttges* machte in der Berufungsinstanz weiter geltend: Für die rechtliche Würdigung ihrer Bürgschaft und der ihr gleichzeitig mit der Vollziehung der Bürgschaftsurkunde erteilten Ermächtigung ihres Ehemannes komme das rheinisch-französische Recht zur Anwendung, einmal weil das Erfordernis der ehemännlichen Ermächtigung ein Ausfluß des auch bei Veränderung des Wohnsitzes fortbestehenden ehelichen Güterrechts sei, sie jedoch ihren ersten Wohnsitz zu Solingen im Gebiete des rheinisch-französischen Rechtes gehabt habe und seit 1895 in Errungenschaftsgemeinschaft lebe, dann auch deshalb weil zur Zeit der Errichtung der Bürgschaftsurkunde am 24. April 1899 ihr ehelicher Wohnsitz zu Leichlingen, im Gebiete des rheinisch-französischen Rechtes, nicht zu Witten, das im Gebiet des preußischen Allgemeinen Landrechts liege, gewesen sei. Nach den Vorschriften des rheinisch-französischen Rechtes in den Art. 217, 223, 225 sei aber die vorliegend erteilte ehemännliche Ermächtigung als eine im allgemeinen gegebene und nicht spezielle nichtig, was die Nichtigkeit der Bürgschaftsübernahme nach sich ziehe.

Die Klägerin trat diesen Ausführungen als tatsächlich und rechtlich unbegründet entgegen.

Das Landgericht zu Düsseldorf erkannte mit Urteil vom 28. Februar 1900 nach dem Antrag der Klage.

Das Oberlandesgericht zu Köln wies die Berufung als unbegründet zurück.

In den Gründen zu dem letzteren Urteile wird erwogen: Es sei nicht zutreffend, daß die vom rheinisch-französischen Rechte in den Art. 217 ff. geforderte ehemännliche Ermächtigung zu den Rechtshandlungen der Ehefrau ein Ausfluß des ehelichen Güterrechtes sei und deshalb auch dann Platz greifen müsse, wenn bei Änderung des ehelichen Wohnsitzes das nach rheinisch-französischem Rechte zu beurteilende Güterrecht fortbestehe. Vielmehr stelle die in den bezogenen Gesetzesbestimmungen aufgestellte Vorschrift der ehemännlichen Ermächtigung eine generelle Beschränkung der Handlungsfähigkeit dar. Für die Frage der Handlungsfähigkeit einer Person sei nach allgemein anerkannter Rechtsanschauung einzig und allein das Recht entscheidend, welches zur Zeit der Vornahme der Handlung an dem Wohnsitze der betreffenden Person gilt. Zwar sei in Art. 3 Abs. 3 Code civil das Nationalitätsprinzip anerkannt; indessen könne dasselbe in dem gegebenen Falle schon um deswillen nicht Platz greifen, weil es sich hier um eine Statutenkollision innerhalb desselben Staatsgebietes handle und diese in einem Falle wie dem vorliegenden nur in der Weise gelöst werden könne, daß nicht das Recht der Staatsangehörigkeit, sondern das des Wohnsitzes maßgebend sei.

Danach sei entscheidend, ob die Beklagte zur Zeit der Übernahme der Bürgschaft zu Leichlingen im Gebiete des rheinisch-französischen Rechtes oder

zu Witten, im Gebiete des preußischen Allgemeinen Landrechtes ihren Wohnsitz hatte. Bei Würdigung der erhobenen Beweise komme, wie im Einzelnen dargelegt wird, als Wohnsitz der Beklagten am 24. April 1899 nur Witten in Betracht. Nach den in Betracht kommenden Bestimmungen des preußischen Allgemeinen Landrechtes Teil I Titel 14 § 203 und Teil II Titel 1 § 342 sei die Bürgschaftsübernahme gültig.

Mit der Revision der beklagten Eheleute *Lüttges* gegen das Urteil vom 15. Oktober 1902 ist beantragt, dasselbe soweit es gegen sie erkannt hat, aufzuheben und nach ihrem in der Berufungsinstanz gestellten Antrage zu erkennen. Die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Aus den Entscheidungsgründen: Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

Die beklagte Ehefrau war als preußische Staatsangehörige in dem Teile der preußischen Rheinprovinz geboren, in dem bis 1. Januar 1900 das französische Bürgerliche Gesetzbuch (Code civil) geltendes Recht war; sie hatte auch dort nach ihrer Verehelichung mit einem preußischen Staatsangehörigen ihren ersten ehelichen Wohnsitz und späterhin, bis in den März 1899 den Wohnsitz zu Leichlingen, das gleichfalls in jenem Rechtsgebiete liegt. Dagegen hatte sie, wie das Berufungsgericht einwandfrei festgestellt hat, zur Zeit der am 28. April 1899 zu Witten erfolgten Bürgschaftsübernahme den Wohnsitz zu Witten, das gleichfalls zu dem Königreich Preußen gehört, woselbst aber das preußische Allgemeine Landrecht geltendes Recht war. Der vorliegende Rechtsstreit wurde endlich bei einem preußischen Gerichte im rheinisch-französischen Rechtsgebiete anhängig gemacht. Während die Klägerin davon ausgeht, daß die Handlungsfähigkeit der beklagten Ehefrau *Lüttges* nach dem preußischen Allgemeinen Landrecht als dem Rechte des Wohnsitzes zur Zeit des Vertragsschlusses zu beurteilen sei und darnach die die Handlungsfähigkeit der Ehefrau beschränkende Vorschrift des Art. 217 Code civil, welcher die Ermächtigung des Ehemannes zu den Rechtsgeschäften der Ehefrau verlangt, im gegebenen Falle überhaupt nicht in Betracht komme, vertritt die Beklagte den Standpunkt, daß jene Vorschrift des Code civil im gegebenen Falle anzuwenden und, weil die vorliegende Ermächtigung des Ehemannes die Vorschrift des Art. 223 Code civil verletzte, die Bürgschaftsübernahme ungültig sei.

Darnach handelt es sich um eine Kollision verschiedener Rechte eines und desselben Staatsgebietes, nicht um die Kollision der Rechte verschiedener Staaten, also um eine Frage des sog. interlokalen, nicht des internationalen Privatrechtes. In entsprechender Anwendung der Kollisionsnormen des Code civil über die sog. statuta personalia, die als das für das Berufungsgericht geltende Recht in erster Reihe in Betracht zu ziehen seien, entscheidet es diese Kollision interlokaler Rechtsverschiedenheiten dahin, daß die Handlungsfähigkeit der Ehefrau nach dem Rechte des jeweiligen Wohnsitzes in dem Staatsgebiete zu beurteilen sei. Die Revisionsklägerin hat diese Annahme

bekämpft und ausgeführt, daß — wenn auch das in Art. 3 Abs. 3 Code civil anerkannte Nationalitätsprinzip versage, da es nur eine Staatsangehörigkeit für das ganze Königreich Preußen gebe, dennoch nach dem Geiste der Kollisionsnormen des Code civil nur das Recht des Wohnsitzes zur Zeit des Erwerbes der preußischen Staatsangehörigkeit oder das Recht des Wohnsitzes zur Zeit der Eingehung der Ehe — des ersten ehelichen Wohnsitzes — entscheidend sein könne und darnach für die Handlungsfähigkeit der Beklagten die Beschränkung aus Art. 217 a. a. O. in Betracht komme.

Dieser Angriff ist nicht begründet. Das Berufungsgericht nimmt zunächst an, daß Art. 217 nicht eine aus einem bestimmten Güterrechte abzuleitende Vorschrift sei und weiterhin eine allgemeine Beschränkung der Handlungsfähigkeit der Ehefrauen normiere. Damit steht es im Einklang mit der in der Literatur des rheinisch-französischen Rechtes einstimmig anerkannten und auch in der Rechtsprechung des Reichsgerichts — Urteil des III. Civilsenats vom 7. März 1882 — Entscheidungen in Civilsachen Band 6 Seite 395/96 — bereits gebilligten Ansicht, von der abzugehen kein Anlaß vorliegt. Die Revisionsklägerin hat auch diesen Teil der Urteilsgründe nicht angegriffen. Weiterhin ist zwar der Revisionsklägerin zuzugeben, daß in den weiteren Ausführungen des Berufungsurteils der Satz: „Für die Frage der Handlungsfähigkeit einer Person ist . . . nach allgemein anerkannter Rechtsanschauung einzig und allein entscheidend, welches Recht zur Zeit der Vornahme der Handlung an dem Wohnsitze der betreffenden Person gilt", für das rheinisch-französische Rechtsgebiet in dieser Allgemeinheit unrichtig ist. Indessen beruht auf dieser Ausführung die Entscheidung nicht. In den unmittelbar anschließenden Erwägungen wird ausdrücklich ausgeführt, daß Art. 3 Abs. 3 des Code civil, der auch die Handlungsfähigkeit einer Person umfasse, von dem Nationalitätsprinzip ausgehe. Daran anknüpfend wird dargelegt, daß dieses Nationalitätsprinzip nur Platz greife gegenüber dem Auslande und daß im übrigen für den Fall, wenn es sich um die Statutenkollision verschiedener Rechtsgebiete desselben Staates mit einheitlicher Staatsangehörigkeit handle, diese Vorschrift des Art. 3 Abs. 3 nicht Platz zu greifen bestimmt sei und auch nicht Platz greifen könne, daß vielmehr in einem Fall dieser Art, bei dem Fehlen einer positiven Regelung, der Wohnsitz in einem der verschiedenen Rechtsgebiete eines und desselben Staates entscheidend sei. Diese Lösung der hier gegebenen Kollision interlokaler Rechtsverschiedenheiten beruht in erster Reihe auf der zutreffenden Annahme, daß der Wohnsitz dasjenige dauernde Band bilde, welches abgesehen von der Staatsangehörigkeit allgemein als das bedeutungsvollste für die rechtliche Verknüpfung von Person und Rechtsgebiet angesehen wird, und daß deshalb überall dann, wenn das Nationalitätsprinzip versage, aber die Bevölkerung innerhalb des ganzen Staatsgebietes völlige Freiheit der Bewegung und der Niederlassung genieße, der jeweilige Wohnsitz für die Anwendung des dort geltenden aus den verschiedenen Rechten eines und desselben Staatsgebietes als maßgebend anzunehmen sei. Darin liegt zugleich die Rechtfertigung der weiteren Annahme,

es sei das Recht des jeweiligen Wohnsitzes, nicht dasjenige des ersten ehelichen Wohnsitzes auch dafür maßgebend, ob die Handlungsfähigkeit der Ehefrau infolge der Ehe, nicht infolge eines Güterstandes beschränkt sei. Die Gründe, welche für die Unwandelbarkeit des gesetzlichen Güterrechtes des ersten ehelichen Wohnsitzes entscheidend sind, greifen für die Fälle einer Beschränkung der Handlungsfähigkeit der Ehefrau infolge der Ehe nicht Platz. Hier fordert die Sicherheit des Verkehrs weit mehr, daß das Recht des jeweiligen Wohnsitzes maßgebend sei. In diesem Sinne wurde die hier streitige Frage in Anwendung auf die Beschränkung der Handlungsfähigkeit der Ehefrau infolge der Ehe in der älteren Literatur der niederländisch-flandrischen Rechtslehre — *Rodenberg*, *Burgundus*, *Voet*, vergl. auch *Hert* — und, was hier insbesondere in Betracht kommt, in der älteren französischen Literatur bei Lösung der durch die Coutumes gegebenen interlokalen Rechtsverschiedenheiten — vergl. insbesondere *d'Argentré*, *Pothier*, *Boullenois* — entschieden. Zwar wurde die Ansicht, es sei die Frage einer Beschränkung der Handlungsfähigkeit der Ehefrau infolge der Ehe ausschließlich nach dem Rechte des ersten ehelichen Wohnsitzes zu beurteilen, in der älteren französischen Literatur von *Froland*, *Bouhier* und *Merlin*, der jedoch diese Ansicht später aufgab, lebhaft vertreten und der französische Kassationshof hatte sich in einem Urteil vom 19. Januar 1807 bei Entscheidung eines nach den alten Rechten zu beurteilenden Falles dieser Ansicht angeschlossen; dieselbe vermochte indessen auch in Frankreich nicht durchzudringen. Die von dem Berufungsgericht vertretene Anschauung ist überdies in der neueren, insbesondere deutschen Literatur nahezu allgemein anerkannt.

Im gegebenen Falle wären für das preußische Allgemeine Landrecht noch die Kollisionsnormen in den §§ 23 und 35 der Einleitung zum Allgemeinen Landrecht in Betracht gekommen; ob indessen die Gerichte im rheinisch-französischen Rechtsgebiete bei Lösung der interlokalen Rechtsverschiedenheiten des gegebenen Falles die bezogene Vorschrift in § 35 Einleitung hätten berücksichtigen dürfen oder ob nicht der für Art. 3 Abs. 3 Code civil wenigstens gegenüber ausländischen Kollisionsnormen in Theorie und Praxis allgemein angenommene Satz entgegenstände, daß diese Vorschrift zwingend sei und damit die Anwendung ausländischer Kollisionsnormen ausschließe, bedarf hier nicht der Entscheidung. Dies gilt um so mehr, als die von der Revisionsklägerin aufgestellte Behauptung, sie habe zur Zeit des Vertragsschlusses zum mindesten sowohl in Leichlingen [im preußischen Gebiete des rheinisch-französischen Rechtes] als in Witten [im preußischen Gebiete des preußischen Allgemeinen Landrechtes] Wohnsitz gehabt, — die allerdings besonderen Anlaß zur Prüfung der Tragweite der Kollisionsnorm des § 35 a. a. O. hätte geben können, der in den Ausführungen des Berufungsgerichts zu findenden Annahme widerspricht, daß die beklagten Eheleute Lüttges den Wohnsitz in Witten unter Aufgeben des Wohnsitzes zu Leichlingen genommen hatten. Danach läßt die Ausführung des Berufungsgerichts, daß die Handlungsfähigkeit der beklagten Ehefrau nach dem zu Witten

geltenden preußischen Allgemeinen Landrecht zu beurteilen sei, eine Verletzung des Gesetzes nicht erkennen.

Darnach war die Revision mit der in § 97 Abs. 1 der Civilprozeßordnung bestimmten Kostenfolge als unbegründet zurückzuweisen.

Amerika, Vereinigte Staaten.

Auslieferungsvertrag mit England.

***District Court Massachusets** (in re Taylor, 118 Fed. 196; **Harvard Law Review** XVI 376.)*

England verlangte eine Auslieferung in Gemäßheit des englisch-amerikanischen Auslieferungsvertrages von 1889 auf Grund eines Vergehens, welches vor der Annexion der Südafrikanischen Republik durch England in Johannesburg begangen war. Die Auslieferung wurde durch den Gerichtshof, welcher zufolge eines „*habeas corpus proceeding*" mit der Prüfung des Falles befaßt war, für unstatthaft erklärt, weil Johannesburg zur Zeit der Begehung des inkriminierten Verbrechens der englischen Gerichtsbarkeit nicht unterworfen war.

Ehescheidung. Nichtanerkennung der in fraudem legis domesticae erlangten Ehescheidung.

Supreme Court (Andrews/Andrews, 23 Sup. Ct. Rep. 237; Harvard Law Review XVI 448.)

Ein bis dahin in Boston domizilierter Ehemann war für einige Monate nach South Dakota übergesiedelt, hatte nach dem dort geltenden Rechte Domizil in South Dakota erworben und auf die daselbst angestrengte Ehescheidungsklage die Scheidung der Ehe erlangt. Er war dann nach Boston zurückgekehrt und hatte dort eine andere Frau geheiratet. Nach seinem Tode machte sowohl diese letztere wie die erste Frau die Rechte der hinterbliebenen Ehefrau geltend. Der *Supreme Court* erklärte die Ehescheidung für ungültig mit der Begründung, daß keine der Parteien in South Dakota ein die Zuständigkeit der dortigen Gerichte begründendes Domizil gehabt habe, da nur ein *animo remanendi* gewähltes Domizil die Zuständigkeit begründe. Der Umstand, daß die beklagte Ehefrau die Zuständigkeit nicht beanstandet und sich zur Verhandlung vor dem Gericht eingefunden habe, stehe nicht entgegen.

Anm.: Nach amerikanischem *Common Law* ist für die Frage der Zulässigkeit der Ehescheidung und für deren Voraussetzungen die *lex fori* maßgebend. *Story, Conflict of laws*, 8. Aufl. *(v. Bigelow)* Boston 1883,

§§ 228—33, *Wharton, Conflict of laws*, 2. Aufl. ,Philadelphia 1881. — Die Voraussetzungen der örtlichen Zuständigkeit für Ehescheidungen, insbesondere die Gründe, welche ausnahmsweise die regelmäßige Zuständigkeit ausschließen, sind in den Vereinigten Staaten teils durch Gesetz, teils durch Gewohnheitsrecht derart geregelt, daß in ihnen der Schwerpunkt für die Kollisionsfragen liegt und sich materielle Kollisionsnormen geradezu dahinter verstecken. Dahin gehört insbesondere der Grundsatz, daß nur *„actual domicil"* oder *„bona fide domicil"* oder *„domicil recognized by all nations"* die Zuständigkeit begründet, daß Domizilverlegung *„in fraudem legis"* und auch die einseitig vom Manne vorgenommene Domizilverlegung das bisherige *forum* nicht ausschließt; ferner der Satz, daß die Gerichte für Ehescheidungsklagen wegen *„cause occuring out of the state"* nicht oder nur unter gewissen Voraussetzungen zuständig sind. Vgl. darüber *Story* 200 ff., *Wharton* 204 ff., *Stimson, American statute law* 6220 ff., *Harvard Law Review* XVI 448. Dem entsprechend erfüllen die Grundsätze, welche Gesetzgebung und Judikatur für die Nichtanerkennung der in anderen Staaten ergangenen Ehescheidungsurteile aufgestellt haben, zum Teil die Funktion von materiellen Kollisionsnormen; so insbesondere auch der Satz, daß auswärtige Ehescheidungen nicht anzuerkennen sind, wenn sie infolge von Domizilverlegung in *fraudem legis* bewirkt worden sind (s. J. XV 691); *Story* 230 b, *Wharton* 239 a. — S. auch J. XVI 234 ff., *Minor* 84 ff.

Vgl. über den obigen Fall auch den Aufsatz von *David Stewart* in *Maryland Law Review* 1903 Märzheft, sowie den Bericht in *American Law Review* XXXVII 410. *Niemeyer.*

Ehescheidung. Bona-fide-Domizil begründet Zuständigkeit. „Estoppel."

District Court New York (Starbuck/Starbuck 1373 N. Y. 503, Harvard Law Review XVI 596).

Die Klägerin hatte mit ihrem nunmehr verstorbenen Ehemann Domizil in New York gehabt, sich dann von ihm getrennt und, wie der Gerichtshof feststellte, *„bona fide domicile"* in Massachusets erworben. Sie hatte vor den Gerichten des Staates Massachusets Scheidung der Ehe erlangt, obwohl der Mann Domizil in New York behalten hatte und auf erhaltene Ladung zu der Prozeßverhandlung nicht erschienen war. Nach dem Tode des Ehemannes machte die Klägerin inbezug auf in New York belegene Immobilien die Witwenrechte geltend. Sie wurde abgewiesen, weil die von den Gerichten Massachusets ausgesprochene Ehescheidung von ihr nicht angegriffen werden könne, da sie selbst sie herbeigeführt habe.

Anm.: 1. S. Anmerkung zu der vorigen Entscheidung.
2. Der Herausgeber der *Harvard Law Review* bemerkt, daß die Entscheidung nicht nur unter dem vom Gerichtshof hervorgehobenen Gesichtspunkt von *„equitable estoppel"* (d. h. im gegebenen Fall: Unangreifbarkeit des Urteils von Seiten der Klägerin, weil sie selbst es herbeigeführt hat).

sondern auch unter dem Gesichtspunkt gerechtfertigt sei, daß dem Scheidungsurteil im gegebenen Fall auch in New York verbindliche Kraft zukomme.

Niemeyer.

Maßgeblichkeit der lex loci contractus für Vertragsobligationen. Ausnahme: „penal obligations".

District Court Massachusets (Mandell Brothers/Fogg, 66 N. E. Rep. 198; Harvard Law Review XVI 596.)

Die klagende Handelsgesellschaft, welche im Staate Illinois ihren Sitz hat, hatte an den Ehemann der Beklagten, während die beiden Ehegatten sich in Illinois aufhielten, Waren verkauft. Sowohl in Illinois als in Massachusets, wo die Ehegatten Wohnsitz hatten, gilt Gütertrennung der Ehegatten, und diese lebten unstreitig in diesem Güterstande. In Illinois gilt aber, abweichend von Massachusets, der Rechtssatz, daß Mann und Frau ohne Rücksicht auf den Güterstand haftbar sind, „*for family expenses*". — Der Gerichtshof (Massachusets) wies die auf diesen Rechtssatz sich stützende Klage ab, mit der Begründung, daß zwar an und für sich das in Illinois geltende Recht für das dort begründete Rechtsverhältnis maßgebend sei, daß aber „*a state will not enforce penal obligations created in another*". Der Herausgeber bemerkt dazu: „*Since the husband is by law liable for the debts of the family in any event, this statute, which puts a new burden on the wife in the interest of the husband's creditors, is in the nature of penalty*".

Anm.: Diese besondere Wendung für den „*ordre public*" liefert neues Material für die besonders von *Kahn* (*Iherings* Jahrb. XXXIX 1 ff.) und *Zitelmann* (Intern. Privatrecht I 317 ff., namentlich S. 331, 350 ff.) dargelegten wichtigen Gesichtspunkte. *Niemeyer.*

Belgien.

Alimentationspflicht. Maßgeblichkeit des Heimatrechtes.

Tribunal civil d'Anvers 8. 11. 1900. (Van Deth/Manley, J. XXX 408).

Die Alimentationspflicht der Verwandten bestimmt sich nach dem Personalstatut und zwar nach *loi nationale* der als Schuldner in Frage stehenden Person. Ein Bürger der Vereinigten Staaten hat demzufolge keine Alimente an Verschwägerte zu leisten, weil das amerikanische Recht keine Alimentationspflicht zwischen Verschwägerten kennt.

Kontraktsobligationen. Maßgeblichkeit der lex loci contractus.

Tribunal de commerce de Bruxelles 2. 1. 1902 (Miels/Aktiengesellschaft für Bronzewaren in Berlin, J. XXX 409).

Für Vertragsobligationen ist in Ermangelung abweichender Abrede das Recht des Errichtungsortes maßgebend. Errichtungsort ist der Ort, wo der Offerent die Akzeptation der Offerte empfängt.

Haager Abkommen 1896. Form der Zustellungen.

Cour d'appel de Liège 30. 10. 1901. (Klein/Aktiengesellschaft Leipziger; Journal des tribunaux 14. 11. 1901, J. XXX 409).

Das Haager Abkommen 14. 11. 1896 (Belg. Gesetz 20. 5. 1898) schließt, indem es für die Zustellungen im internationalen Verkehr erleichterte Formen gewährt, andere, nach bisherigem Rechte gestattete Formen der Zustellung insbesondere die Zustellung auf diplomatischem Wege, nicht aus.

Frankreich.

Eheliches Güterrecht. Maßgeblichkeit des Heimatrechtes.[1] *Auch Grundstücke sind hinsichtlich des régime matrimonial dem Personalstatut unterworfen.*

Tribunal civil de la Seine 3. 5. 1902 (Durando/Raschiani; J. XXX 366.

Eine Französin, *E. Polinet*, war in erster Ehe mit *A. Durando*, in zweiter Ehe mit *M. F. Raschiani* verheiratet. Beide Ehemänner waren Italiener. Anläßlich der von den Kindern der ersten Ehe gegen die Kinder der zweiten Ehe angestrengten Klage auf Vermögensauseinandersetzung wurde die Frage nach dem für den ehelichen Güterstand der zweiten Ehe maßgebenden Rechte dahin entschieden, daß für das *régime matrimonial* das Personalstatut, d. h. im gegebenen Fall das italienische Recht als Heimatrecht des Ehemannes maßgebend sei, und zwar mit der Maßgabe, daß 1) die zwingenden Vorschriften des ehelichen Güterrechtes des Heimatrechtes (insbesondere über Zulässigkeit und Grenzen der Eheverträge) zwingende Geltung haben, soweit sie nicht etwa gegen *ordre public* der *lex fori* verstoßen, 2) das eheliche Güterrecht des Heimatrechtes ohne Unterscheidung zwischen Mobiliar- und Immobiliarvermögen auch für letzteres maßgebend ist.[2]

1) Vgl. Ztsch. XI 316, auch XI 282.

2) Der zuletzt mitgeteilte Grundsatz wird im Großen und Ganzen von der französischen Praxis konstant befolgt (was in dem Ztsch. XI 282—84 mitgeteilten Erkenntnis mit Unrecht geleugnet wird). S. insbesondere J. XIII 190, XX 413, 415, XXI 544. — Vgl. dazu aber auch *Vincent et Pénaud, Dictionnaire de droit international privé* S. 290, No. 8 ff. —

Niemeyer.

Testament. Die Rechtsfolgen unrichtiger Datierung sind nach dem Recht des Errichtungsortes zu beurteilen.

Tribunal Lille 2. 11. 1900, Cour d'appel Douai 4. 5. 1901 (Pasicrisie belge 1901 IV 171, Ztschr. f. französ. Civilrecht XXXIII 176).

1. Urteil des Tribunals:

„In Erw., daß Frau *Verhoeven,* Belgierin, zu Mouscron in Belgien ein eigenhändiges Testament errichtet hat, das vollständig von ihrer Hand geschrieben, von ihr unterzeichnet und vom 16. Mai 1886 datiert ist; daß unbestrittenermaßen dieses auf ein belgisches das Wasserzeichen des Jahres 1887 tragendes Stempelblatt geschriebene Testament ein unrichtiges Datum trägt; daß die Kläger die Nichtigkeit dieses Testaments behaupten, indem sie sich auf die Verletzung des Art. 970 des belgischen Civilgesetzbuches berufen, welcher verlangt, daß ein eigenhändiges Testament vollständig von der Hand des Testators geschrieben, unterzeichnet und datiert sei; daß ein unrichtiges Datum in keiner Weise dem Willen des Gesetzes entspreche;

in Erw., daß, wenn auch der Gesetzgeber nirgends den Satz niedergeschrieben hat: *locus regit actum,* es doch Grundsatz des internationalen Rechts ist, daß die äußere Form der Urkunden wesentlich den Gesetzen, Gebräuchen und Gewohnheiten des Landes unterworfen ist, in welchem sie errichtet werden; daß es einzig und allein die Aufgabe eines Gerichts ist unter Zuhandnahme aller Hilfsmittel zu erforschen, welche die Gesetze, Gebräuche und Gewohnheiten des Landes, in dem ein Testament errichtet wurde, sind, und ob diese beobachtet wurden; daß es ihm nicht zusteht, diese Regeln, welche den Schutz sowohl der Ausländer als der Inländer bilden, unter dem Vorwande zu ändern, daß sie einer richtigen Auslegung des Gesetzes des Landes, in welchem sie bestehen, nicht entsprächen, namentlich wenn, wie im vorliegenden Falle, diese Regeln unbestreitbar seit mehr als 30 Jahren von dem belgischen Kassationshofe aufgestellt und gebilligt worden sind;

in Erw. in tatsächlicher Hinsicht, daß das angefochtene Testament das Datum vom 16. Mai 1886 trägt; daß nach der belgischen Rechtsprechung Art. 970 nicht verlangt, daß das Datum dasjenige des Tages sei, an welchem der Testator seine Urkunde niedergeschrieben hat; daß ferner dargetan ist, daß nach einem von dem Tribunal Courtrai unterm 5. Juli 1900 zwischen den Parteien erlassenen rechtskräftigen Urteil Frau *Verhoeven* in keinem Augenblick ihres Lebens der Zurechnungsfähigkeit entbehrte und weder Suggestion noch Captation behauptet wird; daß daher nach dem Satze: *locus regit actum* das angefochtene Testament als giltig zu erklären ist.“ . . . .

2. Urteil des Appellhofs:

„In Erw., daß es Grundsatz des internationalen Rechts ist, daß die äußere Form der Urkunden wesentlich den Gesetzen, Gebräuchen und Gewohnheiten des Landes, in welchem sie errichtet werden, unterworfen ist;

daß dieser Grundsatz auf die eigenhändigen Testamente wie auf alle öffentlichen oder Privat-Urkunden Anwendung zu finden hat; in Erw., daß diese Regel auf der Unmöglichkeit oder Schwierigkeit beruht anderen Formen nachzukommen als denjenigen, welche an dem Orte des Aufenthalts eingerichtet oder allgemein angenommen sind;

daß dies eine gegenseitige auf dem gemeinsamen Nutzen beruhende Konzession der Völker ist; daß hienach der erste Richter, der mit einem in Belgien von einer Belgierin errichteten Testamente befaßt war, mit Recht sich nicht mit der Frage beschäftigt hat, ob die durch das französische Gesetz vorgeschriebenen Formen beobachtet sind, sondern einfach untersucht hat, ob die Testatorin den Regeln des belgischen Gesetzes oder der belgischen Rechtsprechung nachgekommen ist; in Erw., daß unbestrittenermaßen sogar zwischen den Parteien endgiltig entschieden wurde, daß in Belgien, woselbst das Testament errichtet worden war, das darauf befindliche Datum hinsichtlich der Form den durch Art. 970 des belgischen Civilgesetzbuchs gestellten Anforderungen entspricht; daß hienach das angefochtene Urteil, welches es ablehnte, auf die Nichtigkeit des streitigen Testaments zu erkennen, das Gesetz richtig und genau angewandt hat" [1]) . . . .

Art. 261 Code de procédure civile. Zeugenvernehmung im Auslande; Erfordernisse ihrer Anerkennung durch die französischen Gerichte.

Cour d'appell Dijon 9. 12. 1902 (Pandectes françaises 1903 IV 15, Ztschr. f. deutsches bürgerl. R. u. französ. Zivilrecht XXXIV 436.)

Das Tribunal Dijon hatte unterm 26. März 1902 folgendes Urteil erlassen:

„Zum ersten Punkt: Aussage des Fräulein *Schöneck*: in Erw., daß Frau *Demerson* die Nichtigerklärung der am 4. Juni 1901 zu Mülhausen vorgenommenen Zeugenvernehmung wegen Nichtbeobachtung der Vorschriften des Art. 261 *c. d. pr. civ.* und Verletzung der Rechte der Verteidigung beantragt; in Erw. in tatsächlicher Hinsicht, daß das Gericht durch sein Urteil vom 6. Februar 1901 das Ersuchen an das kgl. bayr. Amtsgericht Dahn oder an jedes andere zuständige Gericht gestellt hatte, das zu Hinterweidenthal in der bayrischen Pfalz wohnende Fräulein *Schöneck* als Zeugin zu vernehmen; daß auch aus den bei Beginn des Prozesses genommenen Anträgen der Parteien hervorgeht, daß Frau *Demerson* die besagte Ortschaft nicht allein als den Heimatsort, sondern auch als den tatsächlichen Wohnort

1) Unter Hinweis auf *Laurent*, Bd. I Nr. 100, *Aubry et Rau*, Bd. VII, S. 89 ff., und Note von *Labbé* unter *app. Aix*, 11. Juli 1881 (*Sir.*, 1883. 2. 249) bezeichnet der Herausgeber die Entscheidung als diskutierbar. Red.

des Fräulein *Schöneck* erachtete; daß *Demerson* niemals dem widersprochen hat; daß er nicht den wirklichen Wohnort der Zeugin angegeben hat, und daß, wenn er in seinem Antrage auf Erlassung des gerichtlichen Ersuchens hilfsweise und hinter dem Amtsgericht Dahn das Amtsgericht Mülhausen angeführt hat, diese Anführung so wenig begründet erschien, daß das Gericht sie in seiner Entscheidung nicht erwähnt hat; in Erw., daß in jedem Falle und angesichts der ausdrücklichen Angaben in dem Urteile Frau *Demerson* mit Recht glauben konnte, die Zeugenvernehmung werde, sofern nicht eine weitere Benachrichtigung erfolge, in Dahn stattfinden;

in Erw., daß der Anwalt *Dumoulin*, Sachwalter des *Demerson*, von seinem Kollegen *Fleurot*, Sachwalter der Frau *Demerson*, beauftragt war, seitens des Herrn Prokurators der Republik die Übersendung der den Anwälten der beiden Parteien ausgehändigten Urteilsauszüge auf dem diplomatischen Wege zu erwirken, daß er aber in seinem Briefe vom 29. Mai 1901 diesem Beamten nicht das Amtsgericht Dahn, sondern das Amtsgericht Mülhausen bezeichnete, welches die Aussage des damals in letzterer Stadt wohnhaften Fräuleins *Schöneck* aufzunehmen habe; daß weder Frau *Demerson* noch deren Anwalt von dieser Tatsache in Kenntnis gesetzt wurden; daß es jedoch den Anschein hat, als ob *Demerson* oder dessen Sachwalter vor dem angegebenen Zeitpunkt mit der Zeugin in Briefwechsel gestanden haben; daß nämlich in dem Briefe des Anwalts *Dumoulin* an den Herrn Prokurator der Republik steht, „die letzte Adresse, welche sie mir angegeben hat, ist postlagernd Mülhausen, ich nehme aber an, daß sie noch in dem Bahnhofhotel dieser Stadt sein wird"; in Erw., daß außerdem die beständigen Beziehungen des *Demerson* zu der Katharina *Schöneck* offensichtlich sind, da die Gebrüder *Schöneck* durch ein an den Präsidenten dieses Gerichts vom 9. März letzthin gerichtetes Telegramm die Richtigkeit der Aussage ihrer Schwester versichert haben; daß sie nämlich nur durch *Demerson* allein von den gegen diese Aussage erhobenen Bedenken Kenntnis erlangt haben konnten; daß Rechtsanwalt *Dietz*, welcher dem Anwalt *Dumoulin* substituiert war, Sachwalter des *Demerson* vor dem Amtsgericht Mülhausen geworden war; daß, nachdem der ersuchte Richter den Termin zur Zeugenvernehmung auf den 4. Juni 1901 anberaumt hatte, in Gegenwart des *Dietz*, Sachwalter des *Demerson*, vorgegangen wurde, ohne daß jedoch Frau *Demerson*, welche hiervon keine Kenntnis erhalten hatte, in der Lage gewesen wäre, hierbei zu erscheinen oder sich vertreten zu lassen; in Erw., daß es geboten erscheint zu vermitteln und festzustellen, durch welche Tatsachen der Frau *Demerson* das ihr durch das französische Gesetz gewährleistete Recht entzogen wurde, bei der Zeugenvernehmung zugegen zu sein und sich, sei es durch ihre Anwesenheit angesichts der Zeugin, oder durch Fragen, welche sie stellen ließ, von der Richtigkeit ihrer Aussage zu vergewissern; in Erw., daß nicht behauptet wird, der die Zeugenvernehmung vornehmende Richter habe nicht die Vorschriften der deutschen Zivilprozeßordnung befolgt; in Erw. aber, daß Me. *Guerrier*, Advokat der Frau *Demerson*, lediglich durch eine in

deutscher Sprache geschriebene und an ihn im Laufe des Nachmittags des 2. Juni gelangte Benachrichtigung von dem auf den 4. 9 Uhr vormittags anberaumten Termine in Kenntnis gesetzt wurde; daß der Advokat, welcher zur Betreibung des Prozesses nicht befugt ist, die Vertretung seiner Klientin bei der Zeugenvernehmung in keiner Weise sicherstellen konnte; daß außerdem in Wirklichkeit die Zeit mangelte, um entweder persönlich oder durch einen Bevollmächtigten der Aufforderung Folge leisten zu können; in Erw., daß es der Frau *Demerson* nicht zum Vorwurf gemacht werden kann, daß sie nicht wie ihr Ehemann im voraus in Mülhausen einen Substitutionsbevollmächtigten aufgestellt hat; daß sie nämlich annehmen durfte, die Zeugenvernehmung werde in Dahn stattfinden, da weder *Demerson* noch dessen Anwalt den wirklichen Aufenthaltsort der Katharina *Schöneck* und die Schritte angegeben hatten, welche gemacht worden waren, um zur Zeugenvernehmung vor dem Amtsgericht Mülhausen zu gelangen; in Erw. hiernach, daß dahin zu entscheiden ist, es sei durch das Verschulden des *Demerson* und dessen Anwalts, und infolge der Unkenntnis, in welcher Frau *Demerson* während längerer Zeit als eines Monats gelassen wurde, erfolgt, daß sie der in Mülhausen am 4. Juni 1901 stattgefundenen Zeugenvernehmung nicht beiwohnen konnte; daß diese Zeugenvernehmung in Verletzung der der Verteidigung durch das französische Gesetz vorbehaltenen Rechte betätigt wurde; daß sie hiernach als nichtig zu erklären ist" ...

Hiergegen Berufung durch *Demerson*.

Urteil des Appellhofs: „Unter Annahme der Gründe des ersten Richters; in Erw. außerdem, daß, wenn die im Auslande auf richterliches Ersuchen betätigten Zeugenvernehmungen der Gesetzgebung des Landes, in welchem sie vorgenommen werden, unterworfen sind, es doch feststeht, daß die von dem französischen Gesetze getroffenen Bestimmungen, welche den Schutz der Rechte der Parteien bilden, beobachtet werden müssen; daß namentlich nichts die zu der Zeugenvernehmung ladende Partei davon befreien kann, ihrem Gegner die Möglichkeit zu lassen, bei der Zeugenvernehmung durch seine Anwesenheit oder durch einen gehörig aufgestellten Bevollmächtigten alle Elemente des Widerspruchs oder der Verteidigung, welche er als in seinem Interesse liegend erachtet, zur Geltung zu bringen; in Erw. endlich, daß das deutsche Recht gleich dem unsrigen der Partei, gegenüber welcher die Zeugenvernehmung betrieben wird, dieses Recht und diese Möglichkeit wahrt; daß augenscheinlich die Zeugenvernehmung, in welcher die Zeugin *Schöneck* vernommen wurde, nicht den von den Gesetzgebungen der beiden Länder getroffenen Bestimmungen entsprach; in Erw., daß hiernach gemäß den Subsidiaranträgen der Appellatin zu erkennen ist" ....

Bem. des Herausgebers. S. hierzu: *A. Weiß, Tr. élém. de dr. intern. privé, 2 edit., p. 813, 814; Pand. fr., Répert. alph. vo. Commission rogatoire, Nr. 213;* Obergericht, Leipzig, 23. April 1872, *Journ. du dr. intern. privé, 1874, pag. 192.*

Art. 38 des Berner Übereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr.

Tribunal Dinan 8. 2. 1902 (Bulletin pratique de droit privé 1902 S. 95, Ztschr. f. deutsches bürgerl. Recht u. franz. Zivilrecht XXXIII 499).

„In Erw., daß *Bayle*, Mützenfabrikant zu Dinan, am 21. Oktober 1901 zu Mackarsdorf (Sachsen) als Frachtgut, Bedingungen des Berner internationalen Übereinkommens, drei Frachtstücke mit verschiedenen Teilen und Zubehör einer Webmaschine aufgab; in Erw., daß eines dieser Frachtstücke verloren und nicht wieder aufgefunden wurde; in Erw., daß er auf Grund dieses Verlustes die Westbahngesellschaft vor das Tribunal laden ließ; um sich verurteilen zu hören, an ihn die Summe von 600 Franken mit gesetzlichen Zinsen zu zahlen; in Erw., daß er in der Verhandlung seine Klage auf Zahlung von 1. 40 Franken, Wert des verlorenen Frachtstücks; 2. 37,05 Franken Frachtkosten; 3. 140 Franken Schadenersatz eingeschränkt hat; in Erw., daß die beklagte Gesellschaft, das Anerbieten macht den Wert des zu Verlust gegangenen Frachtstücks, den Zoll, die Frachtkosten und die bis heute erlaufenen Kosten zu bezahlen; daß sie die Klage auf Schadenersatz unter Berufung auf die Bestimmungen des Berner internationalen Übereinkommens, welches das Gesetz der Parteien bilde, bestreitet; in Erw., daß nach den Bestimmungen des Art. 7 dieses Übereinkommens der Absender für die Richtigkeit der in den Frachtbrief aufgenommenen Angaben und Erklärungen haftet und alle Folgen trägt, welche aus unrichtigen, ungenauen oder ungenügenden Erklärungen entspringen; in Erw., daß, wenn dem Versender ein Anspruch auf Schadenersatz wegen des Verlustes des Frachtguts nach Maßgabe der Art. 38 ff. zustehen kann, dies doch nur unter der Bedingung stattfindet, daß er eine Deklaration des Interesses an der Lieferung abgegeben hat und den formellen Bestimmungen der Ausführungsbestimmungen zum internationalen Übereinkommen nachgekommen ist; in Erw., daß besagte Ausführungsbestimmungen, §§ 2 und 4, verlangen, daß die stark umrahmten Teile des Formulars durch die Eisenbahn, die übrigen durch den Absender auszufüllen sind; daß § 9 insbesondere bestimmt, die Summe, zu welcher das Interesse an der Lieferung deklariert wurde, müsse im Frachtbriefe an der dafür vorgesehenen Stelle mit Buchstaben eingetragen werden; in Erw., daß diese Bestimmung von dem Absender nicht beobachtet worden ist; daß die zu diesem Zwecke bestimmte Spalte nicht ausgefüllt worden ist; daß der Empfänger demnach die Folgen dieser Unterlassung zu tragen hat; daß er vergeblich geltend macht, auf der Rückseite des Frachtbriefs sei ein Betrag von 0,70 Franken für diesen Gegenstand erhoben worden, daß diese wahrscheinlich von einem Bediensteten einer der Transportgesellschaften herrührende Bemerkung unzureichend ist; daß sie außerdem hinsichtlich der zu erhebenden Gebühr nicht mit den Bedingungen der dem internationalen Übereinkommen angefügten Ausführungs-

bestimmungen im Einklang steht; daß bei dieser Sachlage die Klage auf Schadenersatz unzulässig ist; daß das Anerbieten der Westbahngesellschaft genügend erscheint“; . . . . .

Österreich.

Strafgerichtliche Verfolgung einer Österreicherin wegen eines in Rußland zu einer Zeit, als dieselbe noch Russin war, begangenen Verbrechens.

OGH. 23. 2. 03 (Z. 17186).

Die in Zgierz im Königreiche Polen geborene Angeklagte machte sich im Jahre 1898 in Lodz (Königreich Polen) des Verbrechens der schweren körperlichen Beschädigung schuldig, und wurde dieserhalb vom Kreisgerichte Piotrkow auf Grund der Art. 1477, 149, 19 Grad 7, 134, Punkt 4, 135 und 20 Grad 2 des russ. StG. aller Personen- und Standesrechte für verlustig erklärt und zur Deportation nach Sibirien und zur Ansiedlung dortselbst verurteilt. Ihre Appellationsklage gegen das Strafurteil wurde vom Appellgerichtshofe in Warschau verworfen und das Urteil erwuchs in Rechtskraft. Die Angeklagte wurde sohin nach Sibirien eskortiert und ihr dort zum Aufenthalte die Ortschaft Woznieszenki im Bezirke Krasnojarsk angewiesen. Sie kam jedoch an dem Orte ihrer Bestimmung nicht an, sondern flüchtete, u. z. zuerst nach Deutschland und von dort nach Österreich. Hier nahm sie in Debnik bei Krakau ständigen Aufenthalt und wurde im Jahre 1901 mit dem österreichischen Staatsangehörigen N. getraut. Über Antrag der Staatsanwaltschaft in Krakau wurde wider die Angeklagte wegen des oben erwähnten Verbrechens die Untersuchung eingeleitet; dieselbe wurde nach beim Schwurgerichtshofe in Krakau durchgeführter Hauptverhandlung des Verbrechens der schweren körperlichen Beschädigung nach den §§ 152, 155 lit. a, b, c, und 156 lit. a und c StG. für schuldig erkannt und hierfür gemäß § 156, unter Anwendung der §§ 36 und 40 StG. und § 338 StPO. und unter Berücksichtigung der Art. 1477 und 20 des russ. StG. zum Kerker in der Dauer von 3½ Jahren, dann gemäß § 369 StPO. zum Schadensersatze an den Privatbeteiligten und gemäß § 30 StPO. zur Tragung der Kosten des Strafverfahrens verurteilt. Hierbei wurde ausgesprochen, daß gemäß § 36 StG. von der verhängten Strafe die Strafzeit von 1 Jahr 19 Tagen als in Rußland bereits abgebüßt in Abschlag zu bringen ist, so daß die Verurteilte demnach eine Strafe in der Dauer von 2 Jahren, 5 Monaten und 11 Tagen abzubüßen hat.

Der Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten wider das diesfällige Urteil des Schwurgerichtshofes in Krakau hat der oberste Gerichts- als Kassationshof keine Folge gegeben und die Angeklagte zur Tragung der allfälligen Kosten des Kassationsverfahrens verurteilt.

Gründe: Das Urteil des Schwurgerichtshofes wird von der Angeklagten unter Anrufung des Nichtigkeitsgrundes der Z. 10b des § 344 StPO. bekämpft. Es wird eingewendet, daß die Verfolgung der Angeklagten im Sinne der §§ 36 und 40 StG. wegen des Verbrechens nach § 152 StG. ausgeschlossen erscheint; denn die Anwendung der Bestimmung des § 36 StG. setze österreichische Staatsbürgerschaft zur Zeit der Verübung des Verbrechens, dagegen § 40 StG. nebst fremder Staatsbürgerschaft die Verweigerung der begehrten Auslieferung voraus. Diese Voraussetzungen treffen aber gegebenenfalls nicht zu, da die Angeklagte zur Zeit der Verübung russische Untertanin war und deren Auslieferung Rußland gar nicht angeboten, geschweige denn von Rußland deren Übernahme verweigert wurde. Die Beschwerde ist jedoch unhaltbar. Der Grundsatz, daß ein Inländer zur Bestrafung wegen des im Auslande verübten Verbrechens dahin nicht abgegeben werden darf, ist nicht nur in der eine Ausnahme nicht statuierenden Bestimmung des § 36 StG. ausgesprochen, er findet sich auch in den Staatsverträgen wegen Auslieferung von Verbrechern und ist insbesondere auch im Art. III des Staatsvertrages mit Rußland vom 15. Oktober 1874 RGBl. Nr. 128 vom Jahre 1875 wiedergegeben, ohne daß dabei unterschieden wird, ob das Staatsbürgerrecht des Inlandes vor oder nach der im Auslande verübten Tat erworben worden sei. Es bestand daher kein Anlaß, die Auslieferung der Angeklagten anzubieten und war dieselbe gemäß § 36 StG. lediglich nach dem österreichischen Strafgesetze zu behandeln. Eine andere Auffassung dieser Gesetzesbestimmung würde nur zu der unrichtigen Folgerung führen, daß entweder die Täterin straflos bliebe, was dem allgemeinen Grundsatze, daß jedes Verbrechen bestraft und gesühnt werden muß, entgegentreten würde, — oder daß die Angeklagte ausgeliefert werden müßte, was, wie dargetan wurde, dem Grundsatze des § 36 StG. widerspricht. Mit Recht wurde daher die Angeklagte wegen des ihr zur Last gelegten Verbrechens nach dem österreichischen Strafgesetze verfolgt. Bei dieser Auffassung muß von der Berücksichtigung des russischen Strafgesetzes ganz abgesehen werden, und entfällt hierdurch die Voraussetzung der Anwendung des § 40 StG. — Der geltend gemachte Nichtigkeitsgrund liegt somit nicht vor.

Ausfolgung des hierlands befindlichen beweglichen Vermögens eines ausländischen (preußischen) Kridatars an dessen Konkursinstanz bezw. Konkursmasse.

OGH. 29. 4. 03. (Z. 6170).

Das Bezirksgericht in Karlsbad hat dem in der Exekutionssache des A in X (Böhmen) gegen die Firma B resp. deren Konkursmasse in Y (Preußen) wegen Sicherstellung mehrerer Forderungen, vom Konkursgerichte der verpflichteten Firma, nämlich dem kgl. preuß. Amtsgerichte in Y gestellten Antrage auf Ausfolgung der im Besitze des Spediteurs C in Z

(Böhmen) befindlichen Porzellanwaren an die Konkursmasse der verpflichteten Firma stattgegeben und erklärt, daß diese Waren nach Rechtskraft des diesfälligen Beschlusses an das Konkursgericht ausgefolgt, beziehungsweise zu dessen Verfügung auf dessen Gefahr und Kosten weiter verwahrt werden, jedoch unter ausdrücklicher Hervorhebung des Umstandes, daß A die Pfändung und Überweisung des der verpflichteten Firma gegen C auf Grund des zwischen diesen beiden bestehenden Lagervertrages zustehenden Anspruches auf Herausgabe der bei C eingelagerten Porzellanwaren erwirkt hat.

Begründung: Nach dem mit Hofdekret vom 7. Mai 1845, JGS. Nr. 883 kundgemachten giltigen Staatsvertrage zwischen Preußen und Österreich findet die Ausfolgung des ausschließend beweglichen Vermögens an das Konkursgericht des anderen Staates selbst dann statt, wenn auf das ganze oder einen Teil des über Verlangen des Konkursgerichtes auszuantwortenden Vermögens bereits Arrest gelegt ist oder Pfand- oder Retentionsrechte darauf haften. Nachdem nun durch Einvernahme der Beteiligten festgestellt wurde, daß über das Vermögen der verpflichteten Firma am 22. Oktober 1902 vom Amtsgerichte in Y der Konkurs eröffnet wurde, und das Konkursgericht schon am 29. Dezember 1902 das Ausfolgungsbegehren gestellt hat, so war, wenn feststeht, daß die eingelagerten Waren Eigentum der verpflichteten Firma bezw. der Konkursmasse geworden sind, dem Auslieferungsbegehren selbst dann stattzugeben, wenn man die Pfändung und Überweisung des Anspruches auf Herausgabe durch den betreibenden Gläubiger einem Pfand- oder Retentionsrechte gleichstellen wollte. Was aber die Frage des Eigentumsrechtes an den eingelagerten Waren anbelangt, so wurde durch die Parteienvernehmung und Abhörung des Verwahrers C festgestellt, daß die bei demselben erliegenden Waren dem Genannten vom betreibenden Gläubiger am 23. und 24. Mai 1902 mit dem Auftrage übergeben wurden, sie zur Verfügung der Firma B in Y zu halten, daß eine Verfügung der verpflichteten Firma nicht einlangte und daß nach Eröffnung des Konkurses über dieselbe der Masseverwalter den C verständigte, daß er in den bestehenden Lagervertrag für die Konkursmasse eintrete und sich die Verfügung über die Waren vorbehalte. Aus dem Gesagten und dem weiters durch die vom Masseverwalter vorgelegte Faktura erhärteten Umstande, daß die fakturierten Waren auf Gefahr und Kosten der Firma B vom Verkäufer (A) eingelagert wurden, geht deutlich hervor, daß die Firma B das Eigentumsrecht an diesen Waren durch Kauf erworben hat, welches Eigentumsrecht dann selbstverständlich an die Konkursmasse übergeht. Es war daher dem Ausfolgungsbegehren stattzugeben.

Das Kreisgericht in Eger als Rekursgericht wies das gegenständliche Ausfolgungsbegehren ab.

Begründung: Mit dem Beschlusse des Kreisgerichtes in Eger vom 20. Dezember 1902 hat der betreibende Gläubiger die Pfändung des der verpflichteten Firma gegen den Spediteur C in Z zustehenden Anspruches auf Herausgabe der bei diesem für die Verpflichtete eingelagerten Porzellanwaren und mit dem Beschlusse des Bezirksgerichtes in Karlsbad vom 24. Dezember

1902 die Überweisung dieses Anspruches zur Einziehung erwirkt, während erst am 29. Dezember 1902 das Amtsgericht in Y als Konkursgericht der am 22. Oktober 1902 in Konkurs verfallenen Firma B die Ausfolgung bezw. die Einbeziehung der bei C erliegenden Porzellanwaren in die Konkursmasse verlangte. Nach dem Justizhofdekrete vom 7. Mai 1845, JGS. Nr. 883 und § 61 CO. ist das einem ausländischen Kridatar gehörige Vermögen nur auf Verlangen der auswärtigen Konkursinstanz auszufolgen. Insolange daher die Konkursinstanz der Firma B die Ausfolgung des dieser Firma gehörigen, in Porzellanwaren bestehenden und bei C in Z eingelagerten beweglichen Vermögens nicht verlangt hat, bildet es noch keinen Bestandteil des Konkursvermögens und ist der freien Verfügung der kridarischen Firma nicht entzogen. Es wurde daher das Pfandrecht des betreibenden Gläubigers auf die in Rede stehenden Waren rechtsgiltig erworben, weil zur Zeit der Erwerbung desselben der Konkurs bezüglich dieser Waren noch nicht ausgebrochen war. Nun bestimmt allerdings der § 2 des Hofkanzleidekretes vom 7. Mai 1845, JGS. Nr. 883, daß die Ausfolgung des beweglichen Vermögens an das Konkursgericht des preußischen Staates selbst dann stattfindet, wenn auf das auszuantwortende Vermögen ein Arrest (Verbot) gelegt ist. Es bestimmt aber auch weiter, daß die auf dieses bewegliche Vermögen vor Ausbruch des Konkurses erworbenen Pfandrechte aufrecht bleiben, daß der mit einem Pfandrechte versehene Gläubiger vor seiner vollständigen Befriedigung zur Verabfolgung der mit diesem Rechte belasteten und in seinem Besitze befindlichen beweglichen Sachen nicht verpflichtet ist, und daß er nicht verpflichtet ist, sich in eine Konkursverhandlung mit dem ausländischen Konkursgerichte einzulassen. Durch den in Rechtskraft erwachsenen Überweisungsbeschluß vom 24. Dezember 1902 wurde der Drittschuldner C nach § 327 EO. verpflichtet, die Waren dem Vollstreckungsorgane herauszugeben, woraus folgt, daß eine Ausfolgung derselben an das ausländische Konkursgericht nunmehr nicht platzgreifen kann. Da nach dem Gesagten die Dispositionsbefugnisse über das bei C erliegende bewegliche Vermögen der Firma B zur Zeit der Erwirkung des Pfandrechtes und der Überweisung seitens des betreibenden Gläubigers nicht entzogen waren, dieselben infolge des Überweisungsbeschlusses an den letzteren übergingen, war auch dem Antrage des ausländischen Konkursgerichtes auf Ausfolgung dieses Vermögens an die Konkursmasse der verpflichteten Firma nicht stattzugeben und in diesem Sinne der angefochtene erstrichterliche Beschluß abzuändern.

Der oberste Gerichtshof stellte infolge Revisionsrekurses der Konkursmasse der Firma B den erstrichterlichen Beschluß wieder her; dies in der Erwägung, daß nach dem klaren Wortlaute des Abs. 2 des Hofdekretes vom 7. Mai 1845, JGS. Nr. 883 nur diejenigen Pfand- oder Retentionsrechte an dem beweglichen Vermögen eines ausländischen Gemeinschuldners, welche schon vor dem Ausbruche des Konkurses erworben worden sind, und auch diese Rechte nur dann dem Begehren um die Ausantwortung jenes Vermögens hindernd im Wege stehen, wenn sich die mit den fraglichen Rechten be-

lasteten beweglichen Sachen in dem Besitze des betreffenden Gläubigers befinden, daß sich aus der in der bezogenen Gesetzesstelle vorkommenden Entgegenstellung von Arrest (Verbot) einer- und Pfand- und Retentionsrechten andererseits unzweifelhaft ergibt, daß daselbst das Wort „Pfandrecht" in seiner technischen Bedeutung als ein dingliches Sachenrecht (§ 308 a. b. GB.) aufzufassen ist, daß im gegebenen Falle A an den Porzellanwaren, um deren Ausantwortung an das ausländische Konkursgericht es sich handelt, ein Pfandrecht überhaupt nicht erlangt hat — sein Gesuch um Exekution mittels Pfändung dieser Waren hat nach den eigenen Anführungen des betreibenden Gläubigers im Schriftsatze vom 20. Dezember 1902 den gewünschten Erfolg nicht gehabt —, daß aber auch die Pfändung des persönlichen Anspruches der in Konkurs geratenen Firma auf die Herausgabe jener Waren, deren Inhaber C gegenüber erst lange nach dem Ausbruche des Konkurses über diese Firma von A erwirkt worden ist, indem die im Rekurse des letzteren und im angefochtenen Beschlusse vertretene Ansicht, es könne in Ansehung eines auswärtigen Gemeinschuldners rücksichtlich dessen hierzulande befindlichen beweglichen Vermögens der Konkurs erst in jenem Zeitpunkte als ausgebrochen gelten, in welchem das Gesuch des auswärtigen Gerichtes um die Ausantwortung dieses Vermögens hierlands eingetroffen ist, als durchaus willkürlich bezeichnet werden muß, insbesondere auch in dem dafür angezogenen § 61 ZO. keine Stütze findet, wohl aber mit dem allgemein giltigen Begriffe des Konkurses in einem unvereinbarlichen Widerspruche steht.

Ungiltigkeitserklärung einer zwischen einem mosaischen ungarischen Staatsbürger und einer katholischen österreichischen Staatsbürgerin in Ungarn geschlossenen bürgerlichen Ehe.

OGH. 5. 5. 03. (Z. 5931).

Die von dem ungarischen Staatsangehörigen A — mosaischer Religion — und der österreichischen Staatsangehörigen B — römisch-katholischer Religion — vor dem Standesbeamten in Raab (Ungarn) geschlossene Ehe wurde in allen Instanzen als ungiltig erklärt.

Gründe des Prozeßgerichtes: Gemäß dem hierländischen Gesetze (§ 64 a. b. GB.) können Eheverträge zwischen Christen und Personen, welche sich nicht zur christlichen Religion bekennen, nicht gültig eingegangen werden. Nach § 4 a. b. GB. bleiben die österreichischen Staatsangehörigen auch in solchen Handlungen und Geschäften, welche sie im Auslande vornehmen, an die österreichischen Gesetze insoweit gebunden, als ihre persönliche Fähigkeit, diese Handlungen und Geschäfte zu unternehmen, dadurch eingeschränkt wird. Die Anordnung des § 64 a. b. GB., durch welche das Ehehindernis der Religionsverschiedenheit statuiert wird, ist durch die nachgefolgten Gesetze, insbesondere dasjenige vom 25. Mai 1868, RGBl. Nr. 47 unberührt geblieben. Nach den zitierten gesetzlichen Bestimmungen ging der österreichischen Staats-

angehörigen B am 19. Juni 1902 (dem Tage der Eheschließung) und geht ihr auch heute die persönliche Fähigkeit ab, eine gültige Ehe mit einem Angehörigen der mosaischen Religion einzugehen. Die Ehe ist mithin ungültig. Mit Bezug auf die Parteiausführungen sei noch angeführt, daß nach dem Standpunkte des österreichischen Gesetzes die B durch die Eheschließung, weil diese eben ungültig ist, nicht ungarische Staatsangehörige wurde und daß also nicht die Gültigkeit der Ehe einer Ausländerin, sondern diejenige einer österreichischen Staatsangehörigen untersucht worden ist. Daß diese Ehe in Ungarn gültig ist, steht deren Ungültigkeitserklärung in Österreich nicht entgegen, da in den beiden Staaten der Monarchie die Ehehindernisse verschieden geregelt sind. Für die Anwendung des § 14 der Justizministerialverordnung vom 9. Dezember 1897 und des § 98 a. b. GB. ist kein Raum, wie sich aus dem folgenden ergibt: 1. Durch einen späteren Religionswechsel würde die Ehe nicht gültig werden. Ein solcher würde nur die Möglichkeit zum Abschlusse einer neuen gültigen Ehe bieten. 2. Was die Dispensationsfrage betrifft, so hat es das Gesetz unterlassen, die auflöslichen oder unauflöslichen Ehehindernisse des Näheren zu bezeichnen (§ 83 a. b. GB. ff.). Nach *Stubenrauch*, auch der neuesten Auflage Bd. I, S. 157, ad § 84, dann *Anders*, Familienrecht 1887, S. 58 und 59 und wohl auch *Rittner*, österr. Eherecht (zu konkludieren aus dessen Ausführungen in den §§ 18, 21 und 22) wäre das in Frage stehende Ehehindernis zu den dispensablen zu zählen. Allein in *Pfaff-Krainz*, 3. Auflage, ad § 452 a) *in fine* wird gelehrt, daß von demselben nie dispensiert wird. Und die Redaktoren waren, wie aus *Ofner*, Beratungsprotokoll II. Band, S. 344 ad § 68 zu folgern ist, der Ansicht, daß die *disparitas cultus* ein unauflösbares Ehehindernis bilde. Der Senat erachtete im gegebenen Falle die Nachsicht vom Ehehindernisse schon deshalb für ausgeschlossen, weil die zur Dispensation berufene Landesstelle (§ 83 a. b. GB.) selbst es ist, welche die Anzeige wegen Eheungültigkeit erstattet und auf der Untersuchung bestanden hat. Angesichts dieser Sach- und Rechtslage konnte die Ehe nicht aufrecht erhalten und mußte dieselbe vielmehr wegen des Ehehindernisses der Religionsverschiedenheit für ungültig und nichtig erklärt werden.

Gründe des Berufungsgerichtes: Nach § 37 a. b. GB. sind Rechtsgeschäfte, welche Ausländer mit österreichischen Staatsangehörigen im Auslande abschließen, mangels einer entgegenstehenden Vereinbarung nach dem Orte des Abschlusses zu beurteilen, wofern nicht die im § 4 a. b. GB. enthaltene Vorschrift entgegensteht. Eine solche Einschränkung liegt aber gewiß vor, wenn es sich wie hier, um ein zwingendes Verbot handelt, welches die österreichischen Staatsangehörigen nicht nur im Inlande, sondern überall unbedingt bindet. Da nun der § 64 a. b. GB. zwingendes Recht enthält, konnte auch die B ihren jetzigen Gatten A, sei es wo immer, nicht gültig ehelichen. Hierbei muß die öffentlichrechtliche Wirkung des Abschlusses der Ehe in Ungarn vollständig außer Betracht bleiben, da eben in solchen Fällen nur die österreichischen Gesetze allein maßgebend sind.

Gründe des Revisionsgerichtes: Die untergerichtlichen Urteile wurden nach Überprüfung der Akten als der Sachlage und dem Gesetze entsprechend befunden. Es beruht insbesondere nicht auf einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung der Sache, wenn die in den §§ 48—54 a. b. GB. aufgezählten Mängel „des Vermögens zur Einwilligung" und die in den §§ 60 bis 68 aufgeführten Mängel „des physischen und des sittlichen Vermögens" als persönliche, die Fähigkeit zur Eheschließung einschränkende Eigenschaften im Sinne des § 4 a. b. GB. angesehen wurden. Die Zuständigkeit der inländischen Gerichte aber ist — abgesehen davon, daß die B bis zur Schließung der untersuchten Ehe die österreichische Staatsbürgerschaft nicht aufgegeben hatte und die Legitimation der in Österreich geborenen und hier wohnhaften Kinder in Frage kommt — im § 76 JN. begründet, welcher den letzten gemeinsamen Wohnsitz der Ehegatten als ausschließlich entscheidend erklärt.

Unzuständigkeit der österreichischen Gerichte zur Abhandlung des Nachlasses nach einem in Österreich wohnhaft gewesenen und daselbst verstorbenen deutschen Reichsangehörigen.

OGH. 12. 5. 03 (Z. 7054).

In der Verlassenschaftssache einer in Wien wohnhaft gewesenen und daselbst verstorbenen bayrischen Staatsangehörigen hat das betreffende Bezirksgericht den Antrag des Erbenvertreters auf Annahme der Erbserklärung und Durchführung der Verlassenschaftsabhandlung dermalen zurückgewiesen.

Begründung: Am 1. Januar 1900 ist im gesamten Umfange des Deutschen Reiches das neue bürgerliche Gesetzbuch und das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Kraft getreten. Im Art. 25 des EG. zum BGB. ist der Grundsatz ausgesprochen, daß ein Ausländer nach den Gesetzen des Staates beerbt werde, dem er zur Zeit seines Todes angehörte. Dieser Grundsatz wird derart durchgeführt, daß die Nachlässe von Ausländern deutscherseits regelmäßig den Staaten, denen die Verstorbenen angehörten, zur Abhandlung überlassen werden.[1]) Durch diese Rechtslage ist dem Justizministerialerlasse vom 7. April 1874. Z. 2797 die Grundlage entzogen worden. Nachdem nun ein neuerliches Abkommen mit dem Deutschen Reiche über die gegenseitige Nachlaßbehandlung vorläufig noch nicht besteht, ist vorliegenden Falles das Verfahren im Sinne der §§ 137—140 des kais. Patentes vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208 einzuleiten.

Das Rekursgericht bestätigte den erstrichterlichen Beschluß aus dessen Gründen.

Dem außerordentlichen Revisionsrekurse des Erbenvertreters hat der oberste Gerichtshof keine Folge gegeben.

---

1) Vgl. aber Ztsch. XIII 21 ff.

Begründung: Dem außerordentlichen Revisionsrekurse des Erbenvertreters gegen die gleichlautenden Beschlüsse der unteren Gerichte konnte bei dem Nichtvorhandensein der Voraussetzungen des § 16 des kais. Patentes vom 9. August 1854, RGBl. Nr. 208 keine Folge gegeben werden. Hierbei ist mit Bezug auf die Ausführungen des Revisionsrekurses unter Hinweis auf die zutreffenden Entscheidungsgründe der unteren Gerichte nur noch zu bemerken, daß der Justizministerialerlaß vom 23. April 1901, Z. 8117, welcher über eine Anfrage des k. k. Landgerichtes in Wien als Rekursgerichtes in einer gleichfalls die Verlassenschaftsabhandlung einer in Wien verstorbenen bayrischen Staatsangehörigen betreffenden Angelegenheit erflossen ist, keineswegs nur eine Annahme, wie die deutschen Gerichte nunmehr vorgehen werden, sondern eine bestimmte Mitteilung des Inhaltes enthält, daß mit Rücksicht auf den im Art. 25 des EG. zum BGB. für das Deutsche Reich vom 18. August 1896 ausgesprochenen Grundsatz die Nachlässe von Ausländern deutscherseits regelmäßig den Staaten, denen die Verstorbenen angehörten, zur Abhandlung überlassen werden, und daß hierdurch dem Justizministerialerlasse vom 7. April 1874, Z. 2797 die Grundlage entzogen wurde. Da es nun nach § 23 des Abhandlungspatentes nicht Sache der österreichischen Gerichte ist, zu überprüfen, ob und inwiefern der Vorgang ausländischer Gerichte rücksichtlich der Abhandlungspflege nach dort verstorbenen Österreichern der dortigen Gesetzgebung entspricht, sondern lediglich die Tatsache in Frage kommt, wie sich die betreffenden ausländischen Gerichte gegenwärtig in solchen Fällen benehmen, diese Tatsache aber durch den Justizministerialerlaß vom 23. April 1901, Z. 8117 in authentischer Weise festgestellt erscheint, so kann die Gesetzmäßigkeit der angefochtenen Beschlüsse mit Grund nicht bestritten werden.

Abweisung der Klage einer sächsischen, zum Geschäftsbetriebe in Österreich nicht zugelassenen Versicherungsgesellschaft wegen des Mangels der Prozeßfähigkeit.

OGH. 2. 7. 03 (Z. 9746.)

Der erste Richter wies die Klage der ... Versicherungsgesellschaft in Dresden wider B in X (Böhmen) wegen 784 kr mangels Prozeßfähigkeit der Klägerin wegen Nichtigkeit des Verfahrens ab.

Begründung: Die Klägerin ist nach der übereinstimmenden Angabe beider Parteien eine sächsische gegenseitige Versicherungsgesellschaft, welche die Zulassung zum Geschäftsbetriebe in Österreich nicht erhalten hat. Nach Art. 19 des Handelsvertrages mit dem Deutschen Reiche vom 23. Mai 1881, RGBl. Nr. 64 werden jedoch deutsche Versicherungsgesellschaften jeder Art nur nach Maßgabe der in Österreich geltenden gesetzlichen und reglementarischen Bestimmungen zum Geschäftsbetriebe und zur Verfolgung ihrer Rechte vor Gericht zugelassen. Solange daher die Klägerin diesen Bestimmungen nicht

entsprochen und damit die Zulassung zum Geschäftsbetriebe nicht erlangt hat, kann dieselbe als prozeßfähig im Sinne des § 1—3 ZPO. nicht angesehen werden. Es liegt daher eine Nichtigkeit des Verfahrens vor, welche auch nicht behoben werden kann, weil die nachträgliche Zulassung der Klägerin zum Geschäftsbetriebe in Österreich eine rückwirkende Kraft hinsichtlich der früheren Geschäftsabschlüsse nicht ausüben könnte, abgesehen davon, daß Klägerin die Behebung dieses Mangels anzustreben nicht behauptet hat. Bei dieser Sachlage war nach § 7 CPO. die Klage wegen Nichtigkeit des Verfahrens abzuweisen.

Infolge Rekurses der Klägerin hob das Rekursgericht den Beschluß des Gerichtes erster Instanz auf und verordnete demselben, sich der Verhandlung und Entscheidung über die Klage der Rekurrentin zu unterziehen.

Begründung: Für die Entscheidung über die Einrede des Mangels der Prozeßfähigkeit auf Seite der klagenden Versicherungsgesellschaft ist der zwischen Österreich-Ungarn und dem Deutschen Reiche abgeschlossene Handels- und Zollvertrag vom 6. Dezember 1891, RGBl. Nr. 15 von 1892 und die Civilprozeßordnung maßgebend. Nach Art. 19 des bezogenen Staatsvertrages werden die in dem Gebiete des einen vertragschließenden Teiles rechtlich bestehenden Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften auf Aktien und Versicherungsgesellschaften jeder Art in dem Gebiete des anderen Teiles nach Maßgabe der daselbst geltenden gesetzlichen und reglementarischen Bestimmungen 1. zum Geschäftsbetriebe und 2. zur Verfolgung ihrer Rechte vor Gericht zugelassen. Die beiden Seiten des Problems der rechtlichen Stellung ausländischer juristischer Personen, nämlich die öffentlichrechtliche und die privatrechtliche sind hier unter einem behandelt, müssen aber bei der Entscheidung über die erhobene Einrede auseinandergehalten werden. Für die Zulassung ausländischer juristischer Personen zum Geschäftsbetriebe im Inlande sind die in Österreich geltenden strengeren Vorschriften maßgebend, deren Tendenz es ist, den inländischen Gläubigern Schutz zu gewähren und für die heimische Industrie und die inländischen gewerblichen Interessen Fürsorge zu treffen; es sind dies die kaiserl. Verordnung vom 29. November 1865, RGBl. Nr. 127, und das Gesetz vom 29. März 1873, RGBl. Nr. 42, betreffs Ungarns das Gesetz vom 27. Juni 1878, RGBl. Nr. 63. Ganz andere Gesichtspunkte sind dagegen maßgebend für die Zulassung ausländischer juristischer Personen zur Verfolgung ihrer Rechte vor den Gerichten des Inlandes; denn wenn Staaten und Nationen mit einander in Verkehr treten, so erfordert es das Interesse dieses Verkehrs, daß sich die Zulassung der ausländischen physischen und juristischen Personen zur Verfolgung ihrer Rechte vor den inländischen Gerichten unter weniger strengen Voraussetzungen vollziehe, als ihre Zulassung zum Geschäftsbetriebe im Inlande und zwar müssen diese Vorbedingungen um so leichter sein, je reger der Verkehr ist. Die allgemeinen internationalen Verkehrsinteressen erfordern da vor allem, daß ausländische juristische Personen zum Schutze ihrer Privatrechte vor den inländischen Gerichten zugelassen werden, sofern

nur nachgewiesen ist, daß ihnen nach den an ihrem Sitze bestehenden Gesetzen die Fähigkeit zukommt, Subjekte solcher Rechte zu werden; die Beurteilung der Rechtmäßigkeit ihres Bestandes darf nur nach den am Orte ihres Domizils geltenden Gesetzen, nicht nach den am Orte des Prozeßgerichts bestehenden Normen erfolgen. Diesen Anforderungen des internationalen Verkehrs ist denn auch die Civilprozeßordnung vollauf gerecht geworden; denn sie unterscheidet nicht zwischen physischen und juristischen Personen, sie unterscheidet auch nicht zwischen Inländern und Ausländern, sondern bestimmt im § 1 im allgemeinen: „Eine Person ist insoweit fähig, selbständig vor Gericht als Partei zu handeln, als sie selbständig giltige Verpflichtungen eingehen kann". Die oben geäußerte Ansicht entspricht gewiß auch den Intentionen der Vertragschließenden, die in den Eingangsworten des zitierten Staatsvertrages: „von dem Wunsche geleitet, die Handels- und Verkehrsbeziehungen zwischen den beiderseitigen Gebieten inniger zu gestalten, haben beschlossen u. s. w." — zum Ausdrucke gebracht worden sind. Nach dem Gesagten erscheint es rechtsirrtümlich, wenn der erste Richter die Zulassung der Klägerin zur Verfolgung ihrer Privatrechte gegen den Beklagten vor dem inländischen Gerichte von denselben strengen Voraussetzungen wie ihre Zulassung zum Geschäftsbetriebe im Inlande, ja von der Zulassung zum Geschäftsbetriebe selbst, abhängig machen will; es war vielmehr unter Anhörung der Parteien nur zu erörtern, ob die klagende Versicherungsgesellschaft nach den Gesetzen ihres Sitzes rechtmäßig als Rechtssubjekt besteht. Da nun beide Parteien angegeben haben, daß die Klägerin eine sächsische gegenseitige Versicherungsgesellschaft ist und von ihr mit dem Registerauszuge des königl. Amtsgerichtes Dresden vom 28. September 1898 nachgewiesen wurde, daß sie als Genossenschaft registriert, also an ihrem Sitze anerkannt ist, so muß ihr „nach Maßgabe der in Österreich geltenden gesetzlichen und reglementarischen Bestimmungen" — das ist nach der Zivilprozeßordnung — wie ausgeführt, das Recht zugestanden werden, als Partei und zwar hier in der Rolle als Klägerin, vor dem inländischen Gerichte aufzutreten. Es wurde deshalb ihrem Rekurse stattgegeben, der angefochtene Beschluß des ersten Richters aufgehoben und diesem aufgetragen, sich der Verhandlung und Entscheidung über die Klage der Rekurrentin zu unterziehen.

Der oberste Gerichtshof stellte infolge Revisionsrekurses des Beklagten den erstrichterlichen Beschluß wieder her.

Begründung: Der Anspruch, um dessen Geltendmachung es sich im gegebenen Falle handelt, ist nach den Anführungen der Klage selbst aus dem, von der Klägerin [illegible] des Beklagten auf die Versicherung von Viehstück[illegible]. Die Verfolgung des betreffenden klägerische[illegible] hin mit dem Geschäftsbetriebe der Klä[illegible], ja sie muß als zu diesem Geschäft[illegible]. Für den gegebenen Fall erschein[illegible] [illegible]tanz, es mangle der



Klägerin die Prozeßfähigkeit, in den Bestimmungen des Schlußabsatzes des Art. XIX des Zoll- und Handelsvertrages mit dem Deutschen Reiche und in dem aufliegenden Zwecke der Vorschriften des Art. IV der kais. Verordnung vom 29. November 1865, RGBl. Nr. 127 und des § 2 des Gesetzes vom 29. März 1873, RGBl. Nr. 42, allerdings begründet. Es war demnach der Beschluß des Gerichtes erster Instanz wieder herzustellen.

Vermischte Mitteilungen.

Von der Redaktion.

1. Nachlaß- und Vormundschaftssachen in Amerika.

Die Ztschr. der Anwaltskammer im Oberlandesgerichtsbezirk Breslau, 1903 S. 45, bringt folgende Mitteilung:

„Ein Kollege schreibt uns: In Nachlaß- und Vormundschaftssachen, besonders bei Nachlaßregulierungen, wo ein minderjähriges Kind beteiligt ist, dessen gesetzlicher Vertreter in Amerika wohnt, und vielleicht auch amerikanischer Staatsbürger ist, ist die Frage der gesetzlichen Vertretung dieses Kindes zu erörtern. Das maßgebende amerikanische Recht ist territorial verschieden. Darin scheinen aber die verschiedenen Rechte übereinzustimmen, daß auch der Vater, um sein eheliches minderjähriges Kind vertreten zu können, zum Vormund desselben bestellt werden muß.

Von welchen schwer erfüllbaren Voraussetzungen die Bestellung des Vormundes abhängig ist, ergibt eine mir für einen jetzt schwebenden Fall erteilte Bescheinigung des Kaiserlich Deutschen Konsulats zu Chicago vom 22. Mai 1903, von der ich Abschrift beifüge. Selbstverständlich gelten diese Voraussetzungen auch, wenn statt des Vaters ein anderer zum Vormunde des Kindes bestellt werden soll.

Bei einer hier schwebenden Angelegenheit wird regelmäßig mittels Einleitung einer Spezialpflegschaft über die Kinder aus § 1909 BGB. in Verbindung mit § 36 Reichsgesetzes betreffend die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, zu helfen sein.[1])

---

1) Die amerikanische Auffassung ist die, daß grundsätzlich die Bestellung eines Vormundes nur für das Gebiet des Staates gilt, in welchem die Bestellung stattfindet. — Vgl. Ztsch. XIII 154 und über das amerikanische Vormundschaftswesen überhaupt Ztsch. XI 507 sowie *Vocke*, Handbuch der Rechtspflege in den Vereinigten Staaten [o. J.] Köln *(Bachem)* S. 140. *Niemeyer*.

In den unerfüllten Bedingungen der Vormundschaftseinleitung in Amerika ist eine tatsächliche und rechtliche Behinderung im Sinne des § 1909 BGB. enthalten."

[Chicago, den 22. Mai 1903.

Auf das Schreiben vom 14. v. Mts., betreffend den Nachlaß des Domdechanten S., erwidere ich ergebenst, daß der in Spiritwood, Nord-Dakota, wohnhafte A. behufs ev. Bestellung als Vormund für seine beiden minderjährigen Kinder nach den im genannten Staate bestehenden gesetzlichen Vorschriften den doppelten Betrag des Mündelvermögens als Kaution zu stellen haben würde, mithin 7400 Dollars allein für das seinem Sohne Josef zugefallene Erbteil von etwa 3700 Dollars oder Mark 15250.

Die Bürgen müssen im Staate Nord-Dakota wohnhafte Grundbesitzer mit schuldenfreiem Eigentum in Höhe des gedachten Betrages sein.

Auf eine bezügliche Anfrage hat August A. unter dem 17. d. M. hierher mitgeteilt, daß er nicht imstande sei, die erforderliche Bürgschaft aufzubringen, und das Mündelvermögen daher in Deutschland verwaltet werden müsse.

Der Kaiserliche Konsul
(Unterschrift.)]

2. Verlust oder Erhaltung der niederländischen Staatsangehörigkeit bei fortgesetztem Aufenthalt im Ausland.

Nach Art. 7 Nr. 5 des Ges. 12. 12. 1892 bt. die niederländische Staatsangehörigkeit wird die letztere verloren durch 10jährigen unterbrochenen Aufenthalt außerhalb des Königreichs, der Kolonien oder überseeischen Besitzungen — Abwesenheit im öffentlichen Dienste ausgenommen —, insofern nicht der Abwesende vor Ablauf dieser Frist dem Bürgermeister oder dem Vorsteher der Ortsverwaltung an seinem letzten Wohnsitz im Königreich, in den Kolonien oder überseeischen Besitzungen, oder dem niederländischen Gesandten oder Konsulatsbeamten im Lande seines Aufenthalts Kenntnis davon gibt, daß er Niederländer bleiben will.

Ein preußischer Ministerialerlaß v. 8. 7. 1903 macht dazu folgendes bekannt:

„Anläßlich eines Einzelfalles hat die niederländische Regierung ihre Vertreter im Auslande angewiesen, auch Ehefrauen zu der im Artikel 7 Nr. 5 des niederländischen Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 12. Dezember 1892 vorgesehenen Erklärung über die Beibehaltung der niederländischen Staatsangehörigkeit zuzulassen.

Die gedachte Regierung ist dabei von der Erwägung geleitet worden, daß zwar, so lange der Ehemann lebt, die Erklärung der Ehefrau keine Wirkung haben könne, da während des Bestehens der Ehe die Ehefrau der Staatsangehörigkeit des Mannes folge. Da es aber in Fällen, in denen die Ehefrau von ihrem Manne getrennt lebe und seit längerer Zeit keine Nachrichten von ihm habe, immerhin ungewiß sei, ob die Ehe noch bestehe oder bereits durch den Tod des Ehemannes getrennt worden sei, so empfehle es sich, die Erklärung der Ehefrau auf alle Fälle entgegenzunehmen und die Frage ihrer Wirksamkeit späterer Prüfung zu überlassen."

3. Übersicht über die landesrechtlichen Vorschriften bt. die Eheschließung von Ausländern im Deutschen Reiche.

Die nach § 1315 Abs. II BGB („Ausländer, für die nach den Landesgesetzen zur Eingehung einer Ehe eine Erlaubnis oder ein Zeugnis erforderlich ist, dürfen nicht ohne diese Erlaubnis oder ohne dieses Zeugnis eine Ehe eingehen") maßgeblichen Vorschriften des Landesrechts (vgl. *Sartorius,* Kommentar z. Personenstandsgesetz 1902, S. 282 ff.) werden in der von *L. Schmitz* herausgegebenen Ztschr. „Das Standesamt" (Verlag von *Arthur Heiland's* Buchhandlung, Meiderich und Leipzig) Jahrg. II, S. 182 ff., wie folgt zusammengestellt:

Bundesstaat.	Welche besonderen Zeugnisse haben die Verlobten als Ausländer beizubringen?	Wer ist zur Erteilung der Befreiung von diesen Zeugnissen zuständig?	Sind für gewisse Staaten Ausnahmen zugelassen?	Nähere Bezeichnung der Bestimmung des Bundesstaates.
1. Anhalt	1) Ein Zeugnis der zuständigen Behörde des Heimatstaates über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen (beglaubigt von einem deutschen Vertreter). 2) für Männer: ein Zeugnis betr. die Übertragung der Staatsangehörigkeit auf Frau und Kinder (beglaubigt von einem deutschen Vertreter).	Von beiden Zeugnissen das Staatsministerium. Anträge sind beim zuständigen Standesbeamten anzubringen.	Zu 1.) Die Angehörigen Belgiens, Frankreichs, Italiens und Luxemburgs werden der Regel nach die Befreiung nur erhalten, wenn sie nachweisen, daß das Aufgebot nach Vorschrift ihres heimatlichen Rechtes erfolgt ist. Zu 2.) Die Befreiung ist ein für allemal erteilt: den Angehörigen von Belgien, Frankreich, Großbritannien, Italien, Luxemburg, der Niederlande, der Vereinigten Staaten von Nordamerika, von Österreich-Ungarn (mit Ausnahme der in Salzburg, Tirol, Vorarlberg und Krain Heimatberechtigten), Schweden und Norwegen, der Schweiz u. Dänemark. Letztere haben ihren Heimatschein vorzulegen. Russen und Griechen erhalten die Befreiung nur, falls sie besondere Bescheinigung ihres Geistlichen vorlegen, daß nach der Eheschließung die kirchliche Trauung stattfinden kann.	§§ 1—4 Art. 56 des Ausf.-Ges. z. BGB. (No. 1038 d. Ges.-Slg. v. 1899). Verf. der herzogl. Reg. Abt. d. Inn. v. 27. 12. 1899 — 17866 I.

2. Baden	1) Wie zu 1) bei Anhalt. Kann dies Zeugnis nicht beigebracht werden, so hat der Standesbeamte beim Amtsgericht Belehrung nachzusuchen. Kann jedoch der Standesbeamte von sich aus feststellen, ob die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für die nach ausländischem Rechte zu beurteilende Zulässigkeit der Eheschließung vorliegen, so bedarf es des Zeugnisses nicht.	Das Justizministerium. Gesuche können beim Standesbeamt. schriftl. oder mündl. angebracht werden.	Angehörige der Schweiz bedürfen weder des Zeugnisses zu 1) noch zu 2). Besondere Vorschriften bestehen für die Eheschließung von Griechen, Russen, Italienern und von Ungarn, die in den Ländern der ungarischen Krone (mit Ausnahme von Kroatien und Slavonien) gemeindezuständig sind.	Art. 32 des Ausf.-Ges. z. BGB. v. 17. Juni 1899 u. §§ 202 bis 234 der Dienstanweisung für d. Standesbeamten.
	2) für Männer: ein Zeugnis der Obrigkeit der Heimat entweder, daß nach den dortigen Gesetzen die Befugnis vorliegt, ohne Staatserlaubnis im Auslande eine Ehe einzugehen, durch welche die Staatsangehörigkeit auf Frau und Kinder übertragen wird, oder daß die nach den dortigen Gesetzen erforderliche Erlaubnis zu der beabsichtigten Ehe erteilt ist (beglaubigt von einem deutschen Vertreter).	Das Justizministerium im Einverständnis mit dem Ministerium des Innern.	Dieser Nachweis ist erlassen den Angehörigen von Belgien, Dänemark, Frankreich, Großbritannien, Italien, Luxemburg, der Niederlande, Vereinigten Staaten von Nordamerika, Österreich-Ungarn, Schweden und Norwegen und der Schweiz.	
3. Bayern	Ein Zeugnis der bayerischen Distriktsverwaltungsbehörde, daß der Eheschließung kein Ehehindernis im Wege steht. Vor Ausfertigung dieses Zeugnisses verlangt die Distriktsverwaltungsbehörde:	—	—	Art. 34 des Heimatgesetzes in der Fassung der Min.-Bek. vom 30. Juli 1899. Min.-Entschluß vom 20. Dez. 1899 (bayer. Gesetz- und Verordn.-Bl. 1899 S. 469 und ff., bayer.

Bundesstaat.	Welche besonderen Zeugnisse haben die Verlobten als Ausländer beizubringen?	Wer ist zur Erteilung der Befreiung von diesen Zeugnissen zuständig?	Sind für gewisse Staaten Ausnahmen zugelassen?	Nähere Bezeichnung der Bestimmung des Bundesstaates.
3. Bayern (Forts.)	1) den Nachweis, daß die Staatsangehörigkeit d. Ausländers durch die Eheschließung auf Frau und Kinder übertragen und die Familie auf Erfordern vom Heimatstaate wieder übernommen wird;	—	Allgemein befreit von dem Nachweis zu 1 sind die Angehörigen: der Niederlande, von Schweden-Norwegen, Italien, Belgien, Frankreich, Schweiz, Vereinigten Staaten und Dänemark.	Amtsblatt des Staatsministeriums des Inn. 1899 S. 673, 1880 S. 97, 1890 S. 113, 1885 S. 81, 1896 S. 124, 1879 S. 554, 1901 S. 531, 1902 S. 154.)
	2) den Nachweis, daß nach den im Heimatland des Mannes geltenden Gesetzen diese Eheschließung zulässig ist. Auch hat die Distriktsverwaltungsbehörde sonstige Vorschriften des ausländischen Rechts, welche die Befugnis zur Eheschließung im Verhältnis zur inländischen Gesetzgebung beschränken, zu berücksichtigen. Der Antrag auf Erteilung des Zeugnisses ist bei der zuständigen Distriktsverw.-Behörde anzubringen.	—	Besondere Vorschriften bestehen für die Eheschließung von Russen, Griechen, Italienern, Österreichern, Ungarn sowie von Großbritanniern, Schweizern u. Dänen.	
4. Braunschweig	1) Wie zu 1) bei Anhalt. 2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Von beiden Zeugnissen kann das Herzogliche Staatsministerium, Abteilung der Justiz, Befreiung bewilligen.	— Von dem Zeugnis zu 2) sind vollständig bezw. teilweise befreit: die Angehörigen der Niederlande, von Schweden und Norwegen, Italien, Belgien und der Schweiz.	§ 67—70 des Ausf.-Ges. z. BGB. v. 12. Juni 1899 (Gesetz- u. Verordn.-Sammlg. No. 36 v. 29. Juni 1899).

5. Bremen	Wie zu 1) bei Anhalt.	Die Aufsichtsbehörde in Bremen, d. i. der Senatskommissar für die Standesämter. Der Antrag wird vom Standesbeamten entgegengenommen.	Befreit von der Beibringung des Zeugnisses sind die Angehörigen der Vereinigten Staaten von Nordamerika und Großbritannien, wenn sie ein Zeugnis des im Bremer Bezirk wohnhaften Konsuls ihres Landes beibringen, daß ein Ehehindernis nicht bekannt ist. Besondere Vorschriften bestehen hinsichtlich der Eheschließung von Russen und Griechen.	Anweisung für die bremischen Standesbeamten vom 21. Juli 1899 unt. Berücksicht. der Nachträge vom 25. März 1902 u. 24. Oktober 1902.
6. Elsaß-Lothringen (Reichsland)	Ein „gehörig beglaubigtes" Zeugnis der Ortsbehörde der Heimat, daß nach dortigen Gesetzen unbeschadet der Staatsangehörigkeit die Ehe eingegangen werden darf oder die nach diesen Gesetzen etwa erforderliche Erlaubnis zu der beabsichtigten Ehe erteilt worden ist.	Das Ministerium; das Gesuch hat der Standesbeamte dem Ersten Staatsanwalt vorzulegen.	Allgemein befreit von der Beibringung dieses Zeugnisses sind die Angehörigen der Vereinigten Staaten von Amerika, die Angehörigen Österreichs (nicht Ungarns) mit Ausnahme der in den Ländern Salzburg, Tirol, Vorarlberg und Krain Heimatberechtigten, der britischen, niederländischen, schwedisch-norwegischen, schweizerischen und dänischen Staatsangehörigen; dagegen die belgischen, französischen, italienischen und luxemburgischen Staatsangehörigen nur dann, wenn das Aufgebot in der Heimat nach dem dort geltenden Recht bekannt gemacht oder eine Bescheinigung der ausländischen Ortsbehörde dahin erbracht ist, daß ihr von dem Bestehen eines Ehehindernisses nichts bekannt sei. Besondere Vorschriften bestehen für die Eheschließung von Russen, Griechen und Ungarn.	Ausf.-Ges. z. Pers.-Ges. v. 16. Mai 1892 § 5, (Ges.-Bl. für Els.-Loth. No. 10—1892). Dienstanw. § 54 Abs. 1; Min.-Erl. v. 12. März 1902 (Centr.- und Bezirks-Amtsblatt f. Els.-Lothr. No. 51 — 1899 und No. 27 — 1902).

Bundesstaat.	Welche besonderen Zeugnisse haben die Verlobten als Ausländer beizubringen?	Wer ist zur Erteilung der Befreiung von diesen Zeugnissen zuständig?	Sind für gewisse Staaten Ausnahmen zugelassen?	Nähere Bezeichnung der Bestimmung des Bundesstaates.
7. **Hamburg**	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Der Senat in Hamburg.	An Stelle der beiden Zeugnisse tritt für großbritannische Untertanen eine entsprechende Bescheinig. des großbritannischen Generalkonsulats in Hamburg. Für die Angehörigen der Vereinigten Staaten von Amerika genügt an Stelle des Zeugnisses zu 1) eine vor dem zuständigen Konsul der Vereinigten Staaten von Amerika abgegebene eidliche Erklärung des Verlobten, daß ihm die Gesetze seines Heimatstaates bekannt seien, und daß nach diesen ein Ehehindernis nicht bestehe, und an Stelle des Zeugnisses zu 2) eine in gleicher Weise abgegebene Erklärung, daß dem Verlobten die Gesetze seines Heimatstaates bekannt seien und daß er nach diesen seine Staatsangehörigkeit durch die Eheschließung nicht verliere, diese vielmehr auf seine Ehefrau und Kinder übertrage. An Stelle des von der zuständigen Behörde des Heimatstaates beizubringenden Zeugnisses genügt für die Angehörigen v. Schweden-Norwegen und Spanien ebenfalls ein entsprechendes Zeugnis ihres Generalkonsuls in Hamburg.	Ausf.-Ges. zum BGB. v. 14. Juli 1899 § 67 (Amtsblatt No. 100 v. 25. 7. 99) u. Dienstanweis. § 19. Verfüg. d. Senats vom 11. Febr. 1901.
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Der Senat in Hamburg. Russen und Griechen erhalten diese nur, wenn sie eine Bescheinigung ihres Geistlichen darüber beibringen, daß er bereit ist, sofort nach der Eheschließung die kirchliche Trauung vorzunehmen. Für Personen, welche früher einem ausländ. Staate angehörten, z. Zt. aber heimatlos sind, erteilt die Befreiung: d. Aufsichtsbehörde für die Standesämter in Hamburg. Die Anträge sind direkt oder durch Vermittelung des Standesbeamten einzureichen.		

7. Hamburg (Forts.)			Von dem Zeugnis zu 2) sind allgemein befreit die Angehörigen von Schweden und Norwegen, den Niederlanden, Belgien, Italien, Schweiz und Dänemark.	
8. Hessen	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Von beiden Zeugnissen kann das Ministerium der Justiz Befreiung bewilligen. Der Antrag kann von den Verlobten dem Justizminist. direkt eingereicht werden. Russen u. Griechen (Angehörige der orthodoxen griech.-katholischen Kirche) müssen der Eheschließ. d. Trauung vor einem Geistlichen jen. Kirche folgen lassen.	Nein.	Ausf.-Ges. z. BGB. v. 17. Juli 1899 Art. 104 und Dienstanweis. für die Standesbeamten v. 29. November 1899 (Reg.-Bl. No. 56 v. 15. Dezember 99) u. Verf. des Gr. Min. d. Just. vom 25. März 1901 (Amtsbl. No. 3).
	2) Wie zu 2) bei Baden.	—	Zufolge bestehender Staatsverträge bedürfen Niederländer, Schweden, Norweger, Italiener, Belgier und Schweizer dieses Zeugnisses nicht. Desgleichen die Angehörigen der Vereinigten Staaten von Amerika, Dänemark, Frankreich, Großbritannien, Luxemburg und Österreich-Ungarn.	
9. Lippe	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Das Staatsministerium.	—	Ausf.-Ges. z. BGB. v. 17. November 1899 § 34, Art. 2 d. Ges. v. 15. März 1900, Bekanntm. v. 10. Mai 1900 u. v. 24. März 1902.
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Desgl. Der Antrag kann direkt eingereicht werden.	Von dem Zeugnis zu 2) sind allgemein befreit die niederländischen, schwedisch-norwegischen und dänischen Staatsangehörigen.	

Bundesstaat.	Welche besonderen Zeugnisse haben die Verlobten als Ausländer beizubringen?	Wer ist zur Erteilung der Befreiung von diesen Zeugnissen zuständig?	Sind für gewisse Staaten Ausnahmen zugelassen?	Nähere Bezeichnung der Bestimmung des Bundesstaates.
10. Lübeck	1) Wie zu 1) bei Anhalt. 2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Der Senat. Anträge sind beim Stadt- und Landamte einzureichen. Desgl.	Russen und Griechen sind in allen Fällen nur auf Grund einer vom Senate zu erteilenden Genehmigung zuzulassen und müssen außerdem die beiden Zeugnisse beibringen. Von dem Zeugnis zu 2) sind allgemein befreit: Britten, Nordamerikaner, Niederländer, Schweden, Norweger und Dänen, sofern sie ihre Staatsangehörigkeit nachgewiesen haben. Das gleiche gilt von Italienern, Belgiern und Schweizern, welche mit Deutschen in Deutschland eine Ehe abschließen wollen.	Ausf.-Ges. z. BGB. § 99 (Ges.-Slg. 1899 S. 169) u. Anweisung für die Standesbeamt. § 17 und 18.
11. Mecklenburg-Schwerin	Ausländer ohne Unterschied des Geschlechts bedürfen zur Eingehung der Ehe der Erlaubnis des Großherzoglichen Ministeriums des Innern zu Schwerin. Letzteres nimmt auch die Anträge entgegen.	—	—	Ausf.-Ges. z. BGB. vom 9. April 1899 § 207 u. Dienstvorschr. f. d. Standesbeamten v. 11. Oktober 1899 (Reg.-Bl. 1899 S. 615 und 618).
12. Mecklenburg-Strelitz	Ausländer ohne Unterschied des Geschlechts bedürfen zur Eingehung der Ehe der Erlaubnis der Landesregierung.	—	—	Ausf.-Ges. z. BGB. vom 9. April 1899 § 205.

13. Oldenburg	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Im Herzogtum Oldenburg das Staatsministerium, Departement der Justiz; in d. Fürstentümern Lübeck u. Birkenfeld d. Regierung im einzelnen Falle.	—	Gesetz v. 24. Nov. 1902 (Ges.-Bl. No. 49 S. 415).
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Das Staatsministerium, Departement des Innern.	—	
14. Preußen	1) Wie zu 1) bei Anhalt. (Hinsichtlich der Beglaubigung der Zeugnisse aus Österreich-Ungarn und Belgien sind auf Grund von Staatsverträgen Erleichterungen zugelassen.)	Der Justizminister. Anträge sind beim Standesbeamten, der für Erlaß des Aufgebots zuständig ist, anzubringen.	Den Angehörigen Bulgariens, Griechenlands, Rußlands und Serbiens wird die Befreiung nur dann bewilligt, wenn sie eine Bescheinigung ihres Geistlichen (Rabbiners) darüber vorlegen, daß er bereit ist, sofort nach der standesamtlichen Eheschließung die kirchliche (rituelle) Trauung vorzunehmen. Die Angehörigen von Belgien, Dänemark, Frankreich, Großbritannien, Italien, Luxemburg, den Niederlanden, Österreich-Ungarn, Rumänien, Schweden und Norwegen, Schweiz, Spanien und den Vereinigten Staaten von Amerika brauchen dieses Zeugnis nicht beizubringen.	Ausf.-Ges. z. BGB. vom 20. Sept. 1899 Art. 43 sowie Min.-Erl. v. 13. März 1903 *) (M. Bl. f. d. i. V. S. 28.) — Notiz. In dem vorbezeichneten Erlaß sind sämtl. Staaten angegeben, welche die Zeugnisse zu 1 u. 2 erteilen (unter Angabe d. Behörde).
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Der Minister des Innern. Anträge sind wie vor beim Standesbeamten anzubringen.		
15. Reuß ältere Linie	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Die Landesregierung.	—	Ausf.-Ges. z. Pers.-Ges. v. 30. Dez. 1899 (Ges.-Slg. 1898 No. 18 S. 346 u. Ges.-Slg. 1902 No. 7 S. 69).
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Die Landesregierung.	Die Angehörigen der Niederlande, von Schweden und Norwegen, Italien, Belgien, der Schweiz und Dänemark sind von der Beibringung des Zeugnisses zu 2) befreit.	

*) S. unter „Gesetzgebungsschau“ Preußen No. 1.

Bundesstaat.	Welche besonderen Zeugnisse haben die Verlobten als Ausländer beizubringen?	Wer ist zur Erteilung der Befreiung von diesen Zeugnissen zuständig?	Sind für gewisse Staaten Ausnahmen zugelassen?	Nähere Bezeichnung der Bestimmung des Bundesstaates.
16. Reuß jüngere Linie	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Das Fürstliche Ministerium, Abteilung für die Justiz. Der Antrag kann direkt an das Ministerium gerichtet werden.	Die Angehörigen Rußlands und Griechenlands haben stets den Dispens des Ministeriums nachzusuchen. Italienerinnen, Französinnen und Belgierinnen, die einen Deutschen oder Angehörigen eines anderen als desjenigen Staates, dem sie angehörigen, heiraten wollen, sollen zuvor das Aufgebot in ihrer Heimat veranlassen.	Ausf.-Ges. z. BGB. v. 10. Aug. 1899 § 93 (Ges.-Slg. No. 580 S. 27/28) und Revidierte Instrukt. f. d. Standesbeamten v. 9. Dezemb. 1899 § 19 (Ges.-Slg. Nr. 583 S. 460/461).
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Das Fürstliche Ministerium, Abteilung für das Innere. Der Antrag kann direkt an das Ministerium gerichtet werden.	Die Angehörigen der Schweiz brauchen das Zeugnis zu 2) nicht beizubringen.	
17. Sachsen	Der Standesbeamte darf die Eheschließung eines Ausländers oder einer Ausländerin nur vornehmen, nachdem ihm ein Zeugnis d. Aufsichtsbehörde vorgelegt worden ist, daß gegen die Zulässigkeit der Eheschließung ein Bedenken nicht besteht. Dieses Zeugnis darf nur ausgestellt werden, wenn die Ausländer durch eine Bescheinigung der Heimatsbehörde nachweist, daß nach dem öffentlichen und dem	Das Ministerium des Innern. Anträge sind beim Standesbeamten anzubringen. Russen, Griechen u. Bulgaren werd. immer diese Befreiung nachzusuchen haben, wobei sie nachweisen müssen, daß der Eheschließung die kirchliche Trauung nachfolgen wird.	Ist durch Staatsvertrag oder durch Ministerialerklärung festgestellt, daß die Eheschließung nach dem öffentlichen Rechte des ausländischen Staates Beschränkungen nicht unterliegt, so genügt die Bescheinigung der zuständigen ausländischen Behörde, daß nach dem bürgerlichen Rechte der Eheschließung ein bekanntes Hindernis nicht entgegensteht. Solche Abkommen liegen vor mit Österreich und Ungarn (Sonderstellung nehmen Salz-	Ausf.-Verordn. zum Pers.-Ges. v. 12. Juli 1899 § 7 (Ges.- u. Verordn.-Bl. 8. Stück vom Jahre 1898 S. 161).

17. Sachsen (Forts.)	bürgerlichen Rechte seines Staates der Eheschließung ein bekanntes Hindernis nicht entgegensteht. Die Echtheit der Bescheinigung muß, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist, von der der ausländischen Behörde vorgesetzten Behörde bestätigt sein.		burg, Tirol, Vorarlberg und Krain, sowie Kroatien und Slavonien ein), den Niederlanden, Schweden u. Norwegen, Italien, Belgien, der Schweiz und Dänemark. Ausländerinnen bedürfen nur der Bescheinigung der bürgerlichrechtlichen Zulässigkeit der Eheschließung.	
18. Sachsen-Altenburg	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Das Herzogliche Ministerium, Abteilung für Justizangelegenheiten. Anträge sind beim Standesbeamten, der für den Erlaß des Aufgebots zuständig ist, anzubringen.	Die Angehörigen Belgiens, Frankreichs, Italiens und Luxemburgs werden die Befreiung in der Regel nur erhalten, wenn sie nachweisen, daß das Aufgebot nach Vorschrift ihres heimatlichen Rechtes erfolgt ist.	Ausf.-Verordn. zum Pers.-Ges. v. 13. Nov. 1899 § 10 u. Bekanntmachung des Herzogl. Ministeriums, Abt. für Justizangel. und des Innern vom 1. Septemb. 1900 (Ges.-Slg. S. 252).
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Das Herzogliche Ministerium, Abteilung des Innern. Anträge sind wie vor beim Standesbeamten anzubringen.	Von dem Zeugnis zu 2) sind befreit: die Angehörigen von Belgien, Dänemark, Frankreich, Großbritannien, Italien, Luxemburg, den Niederlanden, den Vereinigten Staaten von Nordamerika, Österreich-Ungarn, Schweden und Norwegen und der Schweiz. Die Angehörigen Rußlands und Griechenlands werden der Regel nach die Bewilligung nur erhalten, wenn sie die Bescheinigung ihres Geistlichen beibringen, daß sofort nach der Eheschließung die kirchliche Trauung stattfinden kann.	—

Bundesstaat.	Welche besonderen Zeugnisse haben die Verlobten als Ausländer beizubringen?	Wer ist zur Erteilung der Befreiung von diesen Zeugnissen zuständig?	Sind für gewisse Staaten Ausnahmen zugelassen?	Nähere Bezeichnung der Bestimmung des Bundesstaates.
19. Sachsen-Coburg-Gotha	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Das Staatsministerium.	—	Ausf.-Ges. z. BGB. v. 20. November 1899 Art. 40 und Verf. des Staatsmin. v. 24. Nov. 1899.
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Desgleichen.	Von der Beibringung des Zeugnisses zu 2) sind befreit: die Angehörigen von Belgien, Italien, der Niederlande, Schweden und Norwegen und der Schweiz.	
20. Sachsen-Meiningen	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Das Staatsministerium. Das Amtsgericht nimmt den Antrag entgegen.	Belgiern, Italienern und Franzosen soll empfohlen werden, das Aufgebot im Heimatlande bewirken zu lassen.	Ausf.-Ges. z. BGB. vom 9. August 1899 Art. 22. (Samml. der landesherrl. Verordn. Bd. XXIII No. 80 S. 356.) Ausschr. d. Staatsministeriums, Abt. d. Just. v. 8. Febr. 1900 (Samml. der Ausschr. Bd. XI. No. 63 S 621). und Ausschr. vom 26. Januar 1901 (Samml. a. a. O. Bd. XII No. 4 S. 175). (Bekanntm. v. 9. Mai 1900 (Reg.-Bl. S. 539).
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Desgleichen.	Von der Beibringung des Zeugnisses zu 2) sind befreit: die Angehörigen Italiens, Belgiens und der Schweiz; ferner allgemein die Angehörigen der Niederlande, Schwedens und Norwegens und Österreich-Ungarns — mit Ausnahme der Länder Salzburg, Tirol, Vorarlberg und Krain — die Angehörigen Dänemarks und Rußlands; letztere nach Vorlage einer Bescheinigung eines zuständigen Geistlichen über die Bereitwilligkeit zur Vornahme der kirchlichen Trauung.	
21. Sachsen-Weimar-Eisenach	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Das Staatsministerium.	—	Ausf.-Ges. z. BGB. vom 5. April 1899 § 175 bis 180 (Reg.-Bl. S. 171).
	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Desgleichen. Das Justizministerium nimmt den Antrag entgegen.	Von der Beibringung des Zeugnisses zu 2) sind befreit: die Angehörigen der Niederlande, von Schweden und Norwegen, Italien, Belgien, der [illegible]	

22. Schaumburg-Lippe	Zur Eheschließung eines Ausländers ist die Erlaubnis der Landesregierung notwendig.	—	Franzosen, Italiener und Belgier sollen aufgefordert werden, zunächst das Aufgebot in ihrem Heimatstaate zu bewirken oder aber eine Bescheinigung gemäß § 47 Abs. 2 des Pers.-Ges. beizubringen. Verlangen aber diese Verlobten trotzdem den Vollzug der Eheschließung, so ist ihrem Antrage zu entsprech. Gegenüber dänischen Untertanen ist von der Beibringung eines Zeugnisses, daß der Ehemann seine Staatsangehörigkeit nicht verliert, abzusehen.	Verordn., d. Trauung mit Ausländern betr. vom 29. Oktober 1841 (Landesverord. Bd. VI. Seite 362). Allgemeine Verfügung v. 27. Febr. 1892 u. Bekanntm. vom 7. März 1902 (Landesverordn. 1892 No. 5. S. 271 und 1902 No. 6 S. 159).
23. Schwarzburg-Rudolstadt	1) Wie zu 1) bei Anhalt. 2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Das Ministerium. Desgleichen.	— Von dem Zeugnis zu 2) sind befreit: die Angehörigen der Niederlande, von Schweden und Norwegen, Italien, Belgien, Großbritannien, der Vereinigt. Staaten von Amerika und Dänemark. Hinsichtlich der Eheschließung rußischer und griechischer Staatsangehörigen bestehen besondere Vorschriften.	Ausf.-Ges. z. BGB. v. 11. Juli 1899. Art. 128 — 133 u. Verordn. v. 5. April 1890 (G.-S. S. 35) sowie Instruktion f. d. Standesbeamten u. Nachtrag dazu v. 19. Juli 1878 § 17 u. Min.-Verf. vom 29. März 1902.
24. Schwarzburg-Sondershausen	1) Wie zu 1) bei Anhalt.	Das Ministerium.	Italienern, Franzosen und Belgiern soll auch dann, wenn es des Aufgebots daselbst nicht bedarf, empfohlen werden, in ihrer Heimatgemeinde das Aufgebot zu bewirken.	Ausf.-Ges. z. BGB. v. 19. Juli 1899 Art. 47 u. Min.-Bek. v. 7. März 1902 (Ges.-Slg. S. 13) ferner d. Instrukt. für die Standesbeamt. § 18.

Bundesstaat.	Welche besonderen Zeugnisse haben die Verlobten als Ausländer beizubringen?	Wer ist zur Erteilung der Befreiung von diesen Zeugnissen zuständig?	Sind für gewisse Staaten Ausnahmen zugelassen?	Nähere Bezeichnung der Bestimmung des Bundesstaates.
24. Schwarzburg-Sondershausen (Forts.)	2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Desgleichen.	Von dem Zeugnis zu 2) sind befreit: die niederländischen, schwedisch-norwegischen, belgischen, italienischen, schweizerischen und dänischen Staatsangehörigen sowie die Angehörigen der Vereinigten Staaten von Amerika.	
25. Waldeck und Pyrmont	1) Wie zu 1) bei Anhalt. 2) Wie zu 2) bei Anhalt.	Der Justizminister. Der Landesdirektor.	— Von dem Zeugnis zu 2) sind befreit: die Angehörigen von Schweden und Norwegen und von Dänemark.	Ausf.-Ges. z. BGB. v. 11. Dezember 1899 Art. 22 (Reg.-Bl. No. 28 — 1899). Min.-Bek. v. 7. Juli 1900 (Reg.-Bl. S. 149) u. vom 4. März 1902 (Reg.-Bl. S. 9).
26. Württemberg	Ausländer bedürfen der Erlaubnis des Oberamtes, in dessen Bezirk die Eheschließung stattfinden soll. Diese wird regelmäßig dann erteilt, wenn der Ausländer seine Staatsangehörigkeit nachweist und ein Zeugnis der zuständigen Behörde seines Heimatstaates darüber beibringt, a) daß der beabsichtigten Eheschließung kein bekanntes Hindernis entgegensteht,	—	— Von der Beibringung des Zeugnisses (Abs. 2) ist abzusehen, soweit bestehende Verträge mit ausländischen Staaten eine Erleichterung gewähren. Solche liegen vor mit Niederland, Schweden und Norwegen, Italien, Belgien und der Schweiz. Hinsichtlich der dänischen, russischen, griechischen und ungarischen Staatsangehörigen bestehen besondere Vorschriften.	Ausf.-Ges. z. BGB. vom 28. Juli 1899 Art. 256 und Min.-Verf. v. 30. Oktober 1899 III. Abschn. § 37. (Reg.-Bl. S. 861).

26. Württemberg (Forts.)	b) daß die Ehe im Heimatsstaat als rechtsgültig anerkannt werden wird, c) daß der Ehemann seine ausländische Staatsangehörigkeit nicht verliert, vielmehr auf Frau und Kinder überträgt. Das Zeugnis ist erforderlichenfalls in beglaubigter Übersetzung vorzulegen, auch kann verlangt werden, daß es von einem deutschen Vertreter legalisiert wird. Der Antrag auf Erteilung des Zeugnisses kann beim Oberamt und auch beim Standesamt angebracht werden.		Staatenlose Personen sollen zunächst veranlaßt werden, vor der Eheschließung eine Staatsangehörigkeit zu erwerben. Ist dies nicht möglich, so kann ausnahmsweise die Erlaubnis zur Eheschließung auch ohne das Zeugnis erteilt werden, wenn der Ausländer eine eigene Wohnung besitzt und sich und seine Familie ernähren kann.

4. Entwurf eines deutsch-französischen Vertrages über Gerichtszuständigkeit und Zwangsvollstreckung.

In dem „Bulletin mensuel“ (1902 Nr. 6, 7), der *Société de législation comparée* zu Paris hat Herr *Ch. Lachau*, *avocat à la Cour d'appel* in Paris nachfolgenden Vertragsentwurf nebst Motiven (deutsch übersetzt in *Puchelts* Ztschr. XXXIII. 564 ff.) veröffentlicht:

TITRE PREMIER.

DE LA COMPÉTENCE.

Article premier, § Ier. — Les actions personnelles et mobilières en matière civile et commerciale soit entre Français et Allemands domiciliés ou résidant en France ou en Allemagne, soit entre Français le défendeur étant domicilié ou résidant en Allemagne, soit entre Allemands le défendeur étant domicilié ou résidant en France, seront soumises aux règles de compétence édictées pour les litiges entre nationaux par la loi du pays où le défendeur aura son domicile.

Ces actions devront en conséquence être portées devant le tribunal du lieu du domicile du défendeur, ou, si le défendeur n'a pas de domicile dans l'un des deux pays, devant le tribunal du lieu de sa résidence, sauf pour les litiges dont la loi attribuerait la connaissance à un autre juge soit à l'exclusion du juge du domicile, soit concurremment avec lui.

§ 2. — S'il y a plusieurs défendeurs ayant des domiciles ou des résidences différents, l'action sera portée au choix du demandeur devant le tribunal compétent du pays du domicile ou de la résidence de l'un d'eux, lorsqu'il existe entre les parties une communauté d'intérêt par rapport à l'objet du litige et que leurs droits ou obligations reposent en fait et en droit sur le même fondement. Néanmoins, si ce défendeur n'avait été assigné que pour distraire les autres parties de leur juge naturel, celles-ci pourront demander le renvoi.

§ 3. — Si le défendeur n'a ni domicile, ni résidence en France ou en Allemagne, le demandeur Français ou Allemand pourra en France saisir de la contestation le juge du lieu où l'obligation est née, a été ou doit être exécutée et en Allemagne le juge déterminé par la loi allemande. Les Allemands conserveront en France les droits que leur confère, en matière commerciale, l'article 420 du Code de procédure civile, aussi longtemps que cette disposition restera en vigueur.

§ 4. — Le tribunal dans le ressort duquel un fait illicite, c'est-à-dire un quasi-délit a été commis, peut être compétent sur les actions civiles ou commerciales nées de ce fait.

§ 5. — Lorsqu'un domicile attributif de juridiction a été élu dans l'un des deux pays pour l'exécution d'un acte, le juge du lieu du domicile

élu est seul compétent pour connaître des contestations relatives à cet acte, pourvu que la connaissance du litige n'appartienne pas à un tribunal spécialement déterminé.

L'accord des parties sur l'élection de domicile ne produit un effet juridique que lorsqu'il a trait à un rapport de droit déterminé et aux contestations auxquelles il donne naissance.

Si le domicile n'a été élu qu'en faveur d'une des parties, celle-ci conserve le droit de saisir tout autre juge compétent.

§ 6. — Les mêmes règles seront applicables aux actions exercées par les nationaux de l'un des deux États contre des étrangers domiciliés ou résidant dans l'autre, sans préjudice de l'application de l'article 420 du Code de procédure civile français en matière commerciale.

Article 2. — Les actions réelles immobilières seront portées devant le juge du lieu de la situation de cet immeuble.

Il en sera de même des actions relatives à l'exécution des baux à ferme ou à loyer et des actions dirigées contre le propriétaire ou le possesseur d'un immeuble en cette qualité, ainsi que des actions pour dommages causés à un immeuble.

Article 3. — Les actions en revendication de meubles corporels et en général toutes celles qui ont pour objet la propriété ou la possession de ces meubles, seront portées devant le juge du lieu de la situation du meuble, si celui-ci a été saisi ou séquestré judiciairement. Cette compétence cesse dans les autres cas.

Article 4. — Le tribunal de l'un des États contractants renvoie, si l'une des parties le demande, devant le tribunal de l'autre pays, les contestations dont il est saisi quand ces litiges sont déjà pendants devant ce tribunal.

Le juge devant lequel la demande originaire est pendante connaît des demandes en intervention, en garantie, et des demandes reconventionnelles, à moins qu'il ne soit incompétent à raison de la matière.

Article 5. — Les contestations sociales concernant les Sociétés civiles et commerciales, les Associations des deux pays, seront portées devant le juge du lieu du Siège social, tant que ces Sociétés ou Associations subsisteront jusqu'à leur liquidation définitive.

Les dispositions des articles ci-dessus seront applicables à toutes autres actions relatives aux Sociétés ou Associations. Celles-ci seront assignées conformément aux dispositions que ces articles établissent, devant le juge auquel la connaissance de chaque action appartient d'après la loi du pays du Siège social.

Toutefois si une Société, ayant son Siège social dans l'un des deux pays, possède une succursale dans l'autre, les règles de compétence relatives aux actions dirigées contre elles au sujet de ces succursales ou des opérations qui y seraient traitées, seront celles en vigueur dans le pays de cet établissement ou succursale.

Cette dernière règle sera également appliquée aux industriels et commerçants qui ont leur domicile ou leur résidence dans l'un des deux pays pour les actions concernant leurs établissements, fabriques, usines, ateliers, comptoirs et agences qu'ils possèdent dans l'autre.

Article 6. — Le règlement judiciaire de la succession mobilière ou immobilière ou *ab intestat* des ressortissants de chacun des États contractants, sera fait dans celui des États où était le dernier domicile du défunt.

Seront en conséquence portées devant le tribunal du lieu du dernier domicile du défunt les actions en pétition d'hérédité les actions en partage ou en liquidation et toutes autres entre cohéritiers jusqu'au partage. les actions contre l'exécuteur testamentaire, les actions en nullité ou en rescision de partage et en garantie des lots, les actions des légataires et des créanciers contre les héritiers ou l'un d'eux.

Pour tout ce qui touche aux règles de la dévolution légale, aux rapports et à la détermination de la quotité disponible et de la réserve, la loi nationale du défunt régira sa succession mobilière même située dans l'autre pays; la succession immobilière sera régie par la loi du pays de la situation de chacun des immeubles.

La vente des meubles et des immeubles aura lieu, suivant que le commandera l'intérêt des parties, soit dans le pays de l'ouverture de la succession, soit dans celui de la situation des biens.

Article 7. — Les mesures provisoires et conservatoires organisées par les législations française et allemande peuvent, en cas d'urgence, être requises des autorités de chacun des pays ou être prises par elles, quel que soit le juge compétent pour connaître du fond de la contestation.

Article 8. — Pour tous les cas où la présente convention n'établit pas de règles communes, la compétence est réglée dans chaque pays par la législation qui lui est propre.

TITRE II.

DE L'AUTORITÉ ET DE L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS JUDICIAIRES. DES SENTENCES ARBITRALES ET DES ACTES AUTHENTIQUES.

Article 9. — Les décisions des cours et tribunaux rendues en matière civile ou en matière commerciale dans l'un des deux États, ont dans l'autre l'autorité de la chose jugée, si elles réunissent les conditions suivantes:

1. — Que la décision ne contienne rien de contraire à l'ordre public ou aux principes de droit public du pays où elle est invoquée.

2. — Que d'après la loi du pays où la décision a été rendue, elle soit passée en force de chose jugée; que d'après la même loi, l'expédition qui en est produite réunisse les conditions nécessaires à son authenticité.

3. — Que les parties aient été légalement citées, représentées ou déclarées défaillantes; que le jugement ait été régulièrement signifié.

4. — Que les règles de compétence rendues communes aux deux pays par la présente convention, n'aient pas été méconnues.

Article 10. — Les décisions des cours et tribunaux rendues dans l'un des deux États peuvent être mises à exécution dans l'autre État tant sur les meubles que sur les immeubles, après y avoir été déclarés exécutoires.

L'exequatur est accordé en France par le tribunal civil du lieu où l'exécution doit être poursuivie, en Allemagne devant le tribunal régional du lieu de cette exécution.

L'examen du tribunal de l'*exequatur* ne portera que sur les conditions énumérées dans l'article précédent et sur le point de savoir si la décision réunit les conditions nécessaires à l'exécution.

Le jugement *d'exequatur,* accordé a effet sur toute l'étendue du territoire des deux pays; il peut toujours être attaqué par la voie de l'appel dans les quinze jours qui suivent la signification à partie.

Article 11. — En accordant l'*exequatur*, le juge ordonne s'il y a lieu, les mesures nécessaires pour que la décision étrangère reçoive la même publicité que si elle avait été prononcée dans le pays où elle est rendue exécutoire.

Article 12. — Les sentences arbitrales rendues dans l'un des deux États auront dans l'autre autorité de chose jugée et peuvent être rendues exécutoires si elles satisfont aux numéros, 1, 2, 3, de l'article 9.

L'exequatur est accordé en France par le Président du tribunal civil de l'arrondissement dans lequel l'exécution est poursuivie, en Allemagne devant le Président du tribunal régional.

Article 13. — Les actes authentiques exécutoires dans l'un des deux États pourront être déclarés exécutoires dans l'autre, en France par le tribunal civil de l'arrondissement où l'exécution est demandée et en Allemagne par le Président du tribunal régional.

Ces magistrats vérifieront si les actes réunissent les conditions nécessaires pour leur authenticité dans le pays où ils ont été reçus et si les dispositions dont l'exécution est poursuivie n'ont rien de contraire à l'ordre public ou aux principes de droit public du pays où *l'exequatur* est requis.

Article 14. — Dans les cas prévus par les articles 12, 13, la décision du Président a effet dans toute l'étendue du territoire, elle est susceptible d'appel.

Article 15. — La présente convention ne sera applicable qu'aux décisions rendues par les Cours et Tribunaux postérieurement au jour où elle sera devenue obligatoire dans les deux pays.

Article 16. — La présente convention est conclue pour CINQ ans à partir du jour de l'échange des ratifications. Dans le cas où aucune des Puissances contractantes n'aurait, une année avant l'expiration de ce terme, manifesté son intention d'en faire cesser les effets, la convention continuera d'être obligatoire encore une année et ainsi de suite d'année en année, tant que l'une des parties ne l'aura pas dénoncée.

Article 17. — La présente convention sera soumise à l'approbation des Pouvoirs législatifs. Les ratifications en seront échangées à Paris, aussitôt que faire se pourra et la convention entrera simultanément en vigueur dans les deux pays au jour fixé par les Puissances contractantes.

Gesetzgebungsschau.

(Verzeichnis der bedeutenderen Gesetze, Verordnungen etc. — Die wichtigeren Texte internationalistischen Inhaltes sind unter dem Strich mitgeteilt.)

I. Deutsches Reich.

(Vgl. Ztsch. XIII 202.)

1903.

1. Kaiserlicher Erlaß 7. 2. bt. d. Führung des Eisernen Kreuzes auf d. Handelsflagge (RGBl. 199).

2. Ausführungsbestimmungen zu d. Kaiserl. Erlaß 7. 2. bt. Führung des Eisernen Kreuzes auf d. Handelsflagge (CBl. 143).

3. Bk. 13. 3. bt. Strafverfahren vor d. Seemannsämtern (RGBl. 42).

4. Ges. 23. 3. bt. Abänderung d. Seemannsordnung (57).

5. Bk. 23. 3. bt. Ausführungsbestimmungen zum Süßstoffgesetz (CBl. 103).

6. Bk. 24. 3. bt. Beschäftigung jugendlicher Arbeiter auf Steinkohlenbergwerken (RGBl. 61).

7. Bk. 9. 4. bt. Beitritt des Reiches z. internationalen Verbande z. Schutz d. gewerblichen Eigentums (147).

8. Abkommen zw. d. Deutschen Reich u. Italien z. Abänderung des Übereinkommens 18. 1. 1892 bt. gegenseitigen Patent-, Muster- u. Markenschutz (178).

9. Abkommen zw. d. Deutschen Reich u. d. Schweiz z. Abänderung des Übereinkommens 13. 4. 1902 bt. gegenseitigen Patent-, Muster- u. Markenschutz (181).

10. Bk. 7. 5. u. 8. 5. bt. d. Schutz d. Genfer Neutralitätszeichens (215).

11. V. 10. 5. z. Ausführung d. Ges. z. Schutze d. Warenbezeichnungen (217).

12. Ges. 25. 5. bt. Abänderungen d. Krankenversicherungsgesetzes (233).

13. Bk. 16. 6. bt. Besetzung d. Kauffahrteischiffe m. Kapitänen u. Schiffsoffizieren (247).

14. Bk. 16. 6. bt. Nichtanwendung v. Bestimmungen d. Seemannsordnung auf kleinere Fahrzeuge (252).

15. Bk. 6. 7. bt. Beitritt Dänemarks z. d. Berner internationalen Urheberrechtsübereinkunft (255).

II. Die deutschen Einzelstaaten.

(Vgl. Ztsch. XIII 204.)

Anhalt.

1903.

1. MV. 2. 3. bt. Ausführung d. Reichsges. über Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten (GS. 433).

2. MV. 12. 3. u. 19. 3. z. Ausführung d. Reichsges. bt. Unfallfürsorge f. Gefangene (437, 439).

3. V. 22. 5. bt. Bekämpfung d. Kurpfuscherei (453).

Baden.

1902.

1. MB. 18. 11. bt. Auslieferungsverkehr zwischen Baden u. Frankreich[1]) (Badische Rechtspraxis 1903 S. 92).

2. MB. 5. 12. bt. Einfluß eines im Auslande eröffneten Konkursverfahrens a. d. inländische Zwangsvollstreckung[2]) (1903 S. 10).

---

1) „Zufolge einer mit Frankreich ausgetauschten Gegenseitigkeitserklärung soll künftig zwischen Baden und Frankreich die Auslieferung auch wegen Totschlagsversuchs, sowie in solchen Fällen stattfinden, in denen die Handlungen, wegen deren der Auszuliefernde verfolgt wird, sich nach französischem Rechte als *abus de confiance* und nach deutschem Rechte zwar nicht als Unterschlagung, wohl aber als Untreue (im Sinne des § 266 des StGB.) darstellen."

2) „Durch die im Einverständnisse mit dem schweizerischen Bundesrate auf den 1. Januar 1903 erfolgte Aufhebung des Staatsvertrags zwischen dem Großherzogtum Baden und der schweizerischen Eidgenossenschaft, die Gleichstellung der beiderseitigen Staatsbürger in Konkursfällen betr. — vgl. die Bekanntmachung des Ministeriums des Großh. Hauses und der auswärtigen Angelegenheiten vom 29. Juli 1902, G. u. VBl. Nr XXIV S. 198 und das Kreisschreiben des schweizerischen Bundesrats an die Kantonsregierungen in Nr. 28 des Schweiz. Bundesblatts S. 990 — ist die durch den genannten Staatsvertrag begründete Ausnahme von dem Grundsatze des § 237 Abs. 1 KO., wonach der ausländische Konkurs die inländische Sondervollstreckung nicht ausschließt, auch im Verhältnisse zwischen Baden und der Schweiz beseitigt, insolange Anordnungen des Reichskanzlers im Sinne des § 237 Abs. 2 KO. nicht bestehen.

Vom 1. Januar 1903 an ist also die Zwangsvollstreckung in die in Baden befindlichen Vermögensstücke des Schuldners ausnahmslos, insbesondere auch dann zulässig, wenn über dessen Vermögen in der Schweiz ein Konkursverfahren eröffnet worden ist. Auch ein im ausländischen Konkursverfahren geschlossener Zwangsvergleich ist für die aus dem inländischen Vermögen ihres Schuldners Befriedigung suchenden Gläubiger ohne Rechtswirkung; vgl.

3. MB. 24. 12. bt. Rechtshülfeverkehr m. Österreich-Ungarn hinsichtlich d. Zustellung gerichtlicher Urteile u. Verfügungen [1]) (1903 S. 92).

1903.

1. MB. 17. 1. bt. Auslieferungsverkehr m. Österreich-Ungarn[2]) (Badische Rechtspraxis 1903 S. 174).

RGEntsch. in Civils. Bd. 21, S. 9. Nicht minder belanglos ist der im Auslande gegen den Schuldner eröffnete Konkurs für das inländische Verfahren zur Erwirkung des Vollstreckungstitels, auch wenn der betreibende Gläubiger ein Ausländer ist; vgl. RGEntsch. in Civils. Bd. 14, S. 405 ff. 412 ff, 425. Hieraus folgt weiter, daß Klage, Zahlungsbefehle und Vollstreckungsanträge in diesen Fällen nicht etwa gegen den ausländischen Konkursverwalter, sondern nur gegen den Schuldner selbst gerichtet werden können (vgl. RGEntsch. Bd. 14, S. 412 ff) und daß der im Auslande eröffnete Konkurs nicht etwa eine Unterbrechung des einen inländischen Vermögensgegenstand betreffenden Rechtsstreits (nach § 240 CPO.) bewirken kann.

Soweit aber die Voraussetzungen der §§ 237 und 238 KO. nicht vorliegen, wird es grundsätzlich nicht ausgeschlossen sein, daß der ausländische Konkursverwalter ein im Inlande befindliches, aber noch nicht von der inländischen Zwangsvollstreckung ergriffenes oder durch eine inländische Konkurseröffnung beschlagnahmtes Vermögensstück des Gemeinschuldners oder den nach Durchführung der inländischen Vollstreckung verbleibenden Übererlös zur ausländischen Masse zieht — vgl. RGEntsch. Bd. 14, S. 424/425 und Jurist. Wschr. 1899 S. 227 Nr. 16 —, gerade wie umgekehrt gemäß § 1 Abs. 1 KO. die Sollmasse des inländischen Konkurses regelmäßig auch das im Auslande befindliche Vermögen des Schuldners ergreift, soweit nicht beim Vorliegen eines der Ausnahmefälle des Partikularkonkurses nach § 238 KO. eine Beschränkung des Inlandkonkurses auf das inländische Vermögen, also eine territoriale Einschränkung des Grundsatzes der Universalität des Konkurses Platz greift.

Zur Beförderung eines gleichmäßigen Verfahrens dem Auslande gegenüber hat das JustMin. den Gerichten — vorbehaltlich der ihnen zustehenden freien Entscheidung im Einzelfalle — die Einhaltung der vorbezeichneten allgemeinen Grundsätze empfohlen.“

1) „Zur Abschneidung etwaiger Zweifel sind die Gerichte auf Anregung des Auswärtigen Amtes darauf hingewiesen, daß den österreichischen und ungarischen Gerichten Gebühren oder Auslagen für die Bewirkung von Zustellungen oder Behändigungen von Urteilen oder Verfügungen in bürgerlichen Rechtssachen und in Strafsachen nicht in Rechnung zu stellen sind. Die Gegenseitigkeit ist durch die entsprechenden für die österreichischen und ungarischen Gerichte bestehenden Vorschriften verbürgt.“

2) „Für das Auslieferungsverfahren mit Österreich-Ungarn ist noch heute der Bundesbeschluß vom 26. Januar 1854 (RegBl. 54, S. 58) maßgebend,

der durch die Vereinbarung vom 11. November 1854 (RegBl. S. 426) auf die nicht zum früheren deutschen Bunde gehörigen Kronländer ausgedehnt worden ist.

In seinem Art. 4 bestimmt dieser Bundesbeschluß, daß die Auslieferung auf Ansuchen der zuständigen Gerichts- bezw. Gefängnisbehörde an die Justiz- oder Polizeibehörde des Bezirks, in dem sich der Angeschuldigte aufhalte, erfolge, die um die Auslieferung angegangene Behörde sofort die nach den Landesgesetzen erforderliche Einleitung zur Erwirkung der Prüfung und Bescheidung des Antrages zu treffen und die zugestandene Auslieferung zu vollziehen habe. Der Art. 4 schließt also lediglich für den Auslieferungsverkehr mit Österreich den diplomatischen Weg aus, gestattet den direkten Verkehr zwischen Gericht und Gericht, überläßt aber die Frage, welche Behörde über die beantragte Auslieferung zu erkennen habe, der Regelung durch die Landesgesetzgebung. Während nun die V. des JustMin. vom 31. März 1866 (CVBl. 1866 S. 33) die Verbescheidung der Auslieferungsgesuche auf Grund des Bundesbeschlusses und der Staatsverträge den ehemaligen Rats- und Anklagekammern der Kreis- und Hofgerichte zugewiesen, hat die jetzt noch maßgebende, mit Allerhöchster Genehmigung ans Staatsministerium ergangene V. des Ministeriums des Großh. Hauses, der Justiz und des Auswärtigen vom 18. Juni 1875, deren Erlassung durch das Rechtshilfegesetz vom 21. Juni 1869 erforderlich erschien, unter Aufhebung der V. vom 31. März 1866 verfügt, daß für Auslieferungen auf Grund des Rechtshilfegesetzes die AG., für solche auf Grund von Staatsverträgen aber das JustMin. zuständig sei (§ 2 der zit. V.). Von dem zit. Bundesbeschlusse ist in dieser V. nicht die Rede, augenscheinlich aus dem Grunde, weil er im Sinne derselben als Staatsvertrag zu betrachten ist.

Mit dem 1. Oktober 1879 traten an Stelle des Rechtshilfegesetzes die Bestimmungen über Rechtshilfe im 13. Titel des GVG., das Verhältnis zu Österreich-Ungarn blieb unberührt.

Bei diesem Schweigen der V. hat sich nun aber bei der Behandlung der österreichischen Auslieferungssachen ein einheitliches Verfahren nicht entwickelt, nicht selten haben die AG. über die Auslieferung entschieden, vereinzelte Fälle kamen auch zur Kenntnis des JustMin., das jeweils nach Prüfung der Sachlage über das Gesuch erkannte.

Da das JustMin. von der Anschauung ausgeht, daß nach § 2 der zit. V. vom 18. Juni 1875 (G.u VBl. 1875 S. 226) das JustMin. für die Entscheidung von Auslieferungsgesuchen der österreichisch-ungarischen Behörden als zuständig zu erachten ist, so sind die AG. und Staatsanwaltschaften angewiesen, die bei ihnen einkommenden Gesuche um Auslieferung seitens österreichisch-ungarischen Behörden dem Ministerium zur Entschließung vorzulegen."

2. MB. 11. 4. bt. Rechtshilfeverkehr m. Österreich-Ungarn [1]) (1903 S. 174).

3. MB. 22. 4. bt. Kosten d. Rechtshilfe i. Angelegenheiten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit (Ges. u. VerBl. 129). *)

4. MB. 20. 5. bt. Eheschließung v. Ausländern i. Inland [2]) (Badische Rechtspraxis 1903 S. 174).

5. MB. 17. 6. bt. Eheschließung v. Inländern i. Ausland [3]) (1903 S. 213).

6. MB. 8. 7. bt. Geschäftsverkehr zwischen deutschen u. schweizerischen Gerichtsbehörden (Ges. u. VerBl. 143). **)

*) S. unter Bayern No. 3.
**) S. unter Bayern No. 4.

1) „Nach der bereits im Jahre 1898 erfolgten Aufhebung der Vereinbarungen zwischen Baden und Österreich-Ungarn über wechselseitige Vollstreckung von Civilurteilen — vgl. die Bekanntmachung des JustMin. im StA. vom 24. August 1898 in Nr. XXVI, S. 419 — kommen für die Zwangsvollstreckung österreichischer und ungarischer Urteile in bürgerlichen Rechtssachen lediglich die Vorschriften der CPO. — §§ 328, 722, 723 — in Betracht. Es kann also die Vollstreckung solcher Urteile auch in Baden nur im Wege einer von der betreibenden Partei zu erhebenden Klage auf Erlassung des Vollstreckungsurteils, aber nicht mehr im Wege der Rechtshilfe auf Ersuchen eines österreichischen oder ungarischen Gerichts erlangt werden. Die entgegenstehende Äußerung in dem Kommentare zur CPO. von *Gaupp-Stein*, Bd. II, Fußnote 8 zu § 722 S. 382 der IV. Auflage übersieht die Kündigung der badisch-österreichischen Vereinbarung und bedarf insoweit der Berichtigung. — Hinsichtlich des Maßes der verbürgten Gegenseitigkeit (§ 328[5] CPO.) vgl. man die Bekanntmachungen im StA. 1898 Nr. II S. 17 und 1900 Nr. XII S. 161."

2) „Der Standesbeamte ist darauf hinzuweisen, daß er gemäß § 202 Abs. 2 StBDW. die Vorlage des dort näher bezeichneten Zeugnisses nur nötigenfalls, d. h. nur dann zu verlangen hat, wenn er nicht in der Lage ist, von sich aus festzustellen, ob die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für die nach ausländischem Recht zu beurteilende Zulässigkeit der Eheschließung vorliegen. Zum Zweck dieser Feststellung kann er gemäß §§ 202 Abs. 4, 28 StBDW. unter Darlegung der Tatsachen, aus welchen er Bedenken gegen die Zulässigkeit der Eheschließung herleitet, Belehrung beim Amtsgericht nachsuchen, das erforderlichenfalls unter Abgabe einer gutachtlichen Äußerung Vorlage an das Justizministerium erstatten wird."

3) „Ein Zeugnis darüber, daß der Eheschließung eines badischen Verlobten im Auslande nach dem Recht des Großherzogtums kein Hindernis im Wege steht, darf nach § 275 Ziff. 2 und 4 StBDW. nur mit Ermächtigung des Amtsgerichts und nur auf Grund eines Aufgebots, welches der nach § 275 Ziff. 3 StBDW. zuständige inländische Standesbeamte nach den für

Bayern.

1903.

1. MB. 15. 5. bt. Kosten d. Rechtshilfe d. freiwilligen Gerichtsbarkeit mit Baden [1]) (JMBl. 291).

---

ihn maßgebenden Gesetzesvorschriften erlassen hat, erteilt werden. Dagegen darf ein solches Zeugnis lediglich auf Grund der Bekanntmachung eines im Ausland erlassenen Aufgebots durch den inländischen Standesbeamten (§§ 276, 277 StBDW.) nicht erteilt werden."

1) „Die bayerische Regierung hat mit der großherzoglich badischen Regierung vereinbart, daß auf die Ablieferung von Auslagen, die durch die Erledigung der von bayerischen oder badischen Behörden in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit gestellten Ersuchen um Rechtshilfe entstehen, — vorbehaltlich des Rechtes der ersuchenden Behörde, die Auslagen von dem Zahlungspflichtigen einzuziehen, — gegenseitig verzichtet wird. Die Vereinbarung tritt am 1. Juni 1903 in Kraft und gilt auch für die an diesem Tage schon gestellten, aber noch nicht erledigten Ersuchen um Rechtshilfe. Sie tritt im Falle der Kündigung sechs Monate nach erfolgter Kündigung in der Art außer Wirksamkeit, daß sie auf die bei Ablauf der Kündigungsfrist noch nicht erledigten Sachen keine Anwendung mehr findet.

Zum Vollzuge dieses Übereinkommens wird unter Aufhebung des letzten Satzes der Bekanntmachung vom 22. Februar 1901 (G. u. VBl., S. 143, JMBl. S. 266, FMBl. S. 243) hiermit folgendes bestimmt:

1. In dem Übereinkommen verzichten nur die beiden Staaten auf den gegenseitigen Ersatz der Auslagen. Die Parteien werden durch das Übereinkommen nicht berührt. Die Parteien haben daher die auf die Erledigung des Ersuchens um Rechtshilfe erwachsenden Auslagen wie bisher zu tragen.

Für die Frage, welche Auslagen auf die Erledigung des Ersuchens um Rechtshilfe erwachsen, bleiben die bisherigen Vorschriften maßgebend. Dies gilt insbesondere für die Frage, inwieweit für die Tätigkeit der ersuchenden oder der ersuchten Behörde Porti und Telegrammgebühren an die Post geschuldet sind. Es bleiben mithin die Übersendung der Akten durch das bayerische Gericht an das badische Gericht oder umgekehrt und die Rücksendung der Akten nach Gewährung der Rechtshilfe portopflichtig.

2. Ersucht eine badische Justizbehörde ein bayerisches Amtsgericht um Rechtshilfe, so hat der bayerische Gerichtsschreiber die dem bayerischen Gericht auf die Erledigung des Ersuchens erwachsenden Auslagen (Schreibgebühren, Porti, Telegrammgebühren, Zeugen- und Sachverständigengebühren usw.) wie bisher in das Auslagenregister (s. Vollzugsvorschriften zum Gerichtskosten- und Gebührengesetze vom 25. Dezember 1899, § 39, JMBl. 1900, S. 343, FMBl. 1899 S. 300) einzutragen; in der Spalte 3 des Auslagenregisters muß das Aktenzeichen vermerkt werden, unter dem die Sache im Rechtshilferegister angegeben ist (s. Ziff. I 7, Abs. 1 der dem Rechtshilferegister

vorgedruckten Vorschriften). Die Übertragung aus dem Auslagenregister in das Gebührenregister unterbleibt.

Bei der Rücksendung der Akten hat das bayerische Gericht der badischen Justizbehörde den Betrag der erwachsenen Auslagen mitzuteilen. Hierbei sind die Auslagen einzeln aufzuzählen. Der mitgeteilte Gesamtbetrag muß in der Spalte 14 („Bemerkungen") des Rechtshilferegisters angegeben werden.

Belege für die Auslagen, wie Postscheine, Quittungen über bezahlte Zeugengebühren, bleiben bei dem bayerischen Gerichte zurück und sind, soweit sie nicht mit dem Auslagenregister an das Rentamt abzugeben sind, wie sonstige zurückbleibende Schriftstücke zu behandeln (s. Ziff. I 7 Abs. 2 der dem Rechtshilferegister vorgedruckten Vorschriften), d. h. mit den sonstigen etwa zurückbleibenden Schriftstücken in Sammelakten aufzubewahren.

Bei der Abrechnung des Gerichtsschreibers mit dem Rentamte wegen des Auslagenregisters ist die auf der Rückseite des Registers vorgedruckte Bestätigung (s. den letzten Absatz des Vordrucks, JMBl. 1900 S. 412) dahin zu ergänzen, daß die unter Nr. . . . aufgeführten Auslagen in badischen Rechtshilfesachen in der freiwilligen Gerichtsbarkeit erwachsen sind und deshalb nicht übertragen oder vorgemerkt" wurden.

3. Ersucht ein bayerisches Gericht ein badisches Amtsgericht um Rechtshilfe, so wird das badische Gericht bei der Rücksendung der Akten die auf die Erledigung des Ersuchens erwachsenen Auslagen dem bayerischen Gerichte mitteilen. Die Mitteilung ist zu den Akten zu nehmen. Die mitgeteilten Auslagen sind sofort in dem Kostenverzeichnisse vorzumerken und, sofern die Auslagen fällig sind, in das Gebührenregister einzutragen. Sie werden von der zahlungspflichtigen Partei in gleicher Weise eingezogen, wie wenn sie bei dem bayerischen Gericht erwachsen wären.

Die Vorschriften des vorstehenden Absatzes finden entsprechende Anwendung, wenn ein bayerischer Notar an eine badische Justizbehörde ein Ersuchen um Rechtshilfe richtete, was im Auseinandersetzungsverfahren in Nachlaß- und Teilungssachen vorkommen kann. Die mitgeteilten Auslagen sind in das Gebührenregister des Notariats (JMBl. 1900 S. 393) in der Spalte 27 unter kurzer Bezeichnung als Rechtshilfekosten einzustellen und wie Staatsgebühren von der Partei einzuziehen oder dem Rentamte zur zwangsweisen Beitreibung zu überweisen.

4. Als Justizbehörden im Sinne dieser Vorschriften erscheinen nicht nur die Gerichte, sondern auch die Notare.

Die Notare werden hiermit angewiesen, Ersuchen um Rechtshilfe nicht an einen Notar, sondern auf Grund des § 194 Abs. 4 des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit an das Amtsgericht zu richten. Sollte ein Notar um Rechtshilfe angegangen werden, so hat er das Ersuchen an das zuständige Amtsgericht zu geben, dieses hat es zu erledigen.

5. Auf die streitige Gerichtsbarkeit (bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, Strafsachen) finden die vorstehenden Vorschriften keine Anwendung."

2. MB. 25. 5. bt. Kosten d. Rechtshilfe d. freiwilligen Gerichtsbarkeit mit Elsaß-Lothringen[1]) (294).

3. MB. 6. 6. bt. die auf Ersuchen d. Behörde eines anderen Bundesstaats erfolgende Einziehung v. Kosten i. Angelegenheiten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit[2]) (307).

---

1) „Zwischen der bayerischen Regierung und der Landesverwaltung von Elsaß-Lothringen ist folgende Vereinbarung über die Kosten der Rechtshilfe in der freiwilligen Gerichtsbarkeit zustande gekommen:

Im Verkehre zwischen den bayerischen und den elsaß-lothringischen Gerichten werden für die Erledigung der in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit einschließlich der Grundbuch- und der Grundbuchanlegungssachen gestellten Ersuchen um Rechtshilfe Gebühren nicht in Ansatz gebracht.

Von Erstattung der durch die Erledigung der Ersuchen entstandenen Auslagen wird gegenseitig Abstand genommen. Das Recht der ersuchenden Behörde, die Auslagen von der zahlungspflichtigen Partei einzuziehen, bleibt unberührt. Behufs Ermöglichung der Einziehung wird der Betrag der Auslagen seitens der ersuchten Behörde der ersuchenden Behörde mitgeteilt.

Diese Vereinbarung tritt am 1. Juli 1903 in Kraft.

Von dem mit Baden über die Kosten der Rechtshilfe in der freiwilligen Gerichtsbarkeit geschlossenen Übereinkommen weicht die vorstehende Vereinbarung nur darin ab, daß sie auf den Verkehr der Gerichte untereinander beschränkt ist, während das Übereinkommen mit Baden sich auch auf den Verkehr zwischen Notaren und Gerichten bezieht.

Die Vorschriften, die zum Vollzuge des mit Baden geschlossenen Übereinkommens in der Bekanntmachung vom 15. Mai (JMBl. S. 291) getroffen worden sind, werden hiermit im Verkehre mit Elsaß-Lothringen für entsprechend anwendbar erklärt.“

2) „Nach einer zwischen den Regierungen sämtlicher Bundesstaaten getroffenen Vereinbarung finden die Vorschriften der Bekanntmachung vom 16. April 1901 (JMBl. S. 319, FMBl. S. 341) künftig auch bei der Einziehung von Kosten in denjenigen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Anwendung, welche durch Landesgesetz den Gerichten übertragen sind. Ob eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit oder eine Verwaltungssache vorliegt, entscheidet sich bei der Verschiedenheit des Rechtszustandes in den Bundesstaaten nach den Gesetzen des ersuchenden Staates.

Die vorstehenden Bestimmungen kommen gegenüber Behörden von Elsaß-Lothringen gleichfalls zur Anwendung.

Hiernach gelten wegen der Einziehung von Kosten auf Ersuchen der Behörde eines anderen Bundesstaats fortan in sämtlichen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und in Grundbuchsachen dieselben Vorschriften, welche in dem § 4 der Anweisung des Bundesrats vom 23. April 1880 (JMBl. S. 269, FMBl. S. 178) mit Bezug auf die Einziehung der Kosten der streitigen Gerichtsbarkeit enthalten sind.“

4. MB. 6. 7. bt. **Rechtshülfeverkehr i. Strafsachen m. d. Schweiz**[1]) (357).

---

1) „Die schweizerische Regierung hat auf Grund neuer Erhebungen ein Verzeichnis derjenigen Amtsstellen der schweizerischen Kantone mitgeteilt, an welche sich die deutschen Behörden wegen Rechtshilfe in Strafsachen wenden können. Unter Bezugnahme auf die Bekanntmachungen vom 13. April 1888 (JMBl. S. 95) und 2. Februar 1890 (JMBl. S. 36) wird das Verzeichnis hiermit zur Kenntnis der Justizbehörden gebracht.

Verzeichnis
derjenigen Amtsstellen der schweizerischen Kantone, an welche sich die deutschen Behörden wegen Rechtshilfe in Strafsachen wenden können.

Kanton Aargau.
Staatsanwaltschaft des Kantons in Aarau.

Kanton Appenzell A. Rh.
Kantonspolizeidirektion in Trogen.

Kanton Appenzell J. Rh.
Polizeidirektion des Kantons in Appenzell.

Kanton Basel-Landschaft.
Staatsanwaltschaft des Kantons in Liestal.

Kanton Basel-Stadt.
Staatsanwaltschaft in Basel.

Kanton Bern.
Anklagekammer des bernischen Obergerichts in Bern.

Kanton Freiburg.
Tribunal d'arrondissement de la Sarine in Freiburg.
„ „ „ „ *Singine* in Tafers (Tavel).
„ „ „ „ *Broye* in Estavayer.
„ „ „ „ *Glâne* in Romont.
„ „ „ „ *Gruyère* in Bulle.
„ „ „ „ *Veveyse* in Châtel.
„ „ *du Lac* in Murten.

Kanton St. Gallen.
Bezirksamt St. Gallen in St. Gallen.
„ Tablat in St. Fiden.
„ Rorschach in Rorschach.
„ Unterrheintal in Rheineck.
„ Oberrheintal in Altstätten.
„ Werdenberg in Buchs.
„ Sargans in Flums.
„ Gaster in Benken.
„ See in Uznach.

Bezirksamt Obertoggenburg in Neßlau.
„ Neutoggenburg in Wattwil.
„ Alttoggenburg in Kirchberg.
„ Untertoggenburg in Flawil.
„ Wil in Wil.
„ Gossau in Gossau.

Bei Unkenntnis über die örtliche Zuständigkeit dieser Ämter sich zu wenden an das

Justizdepartement des Kantons in St. Gallen.

Kanton Genf.

Procureur Général du Canton in Genf (Genève).

Kanton Glarus.

Verhöramt des Kantons in Glarus.

Kanton Graubünden.

Kreisamt Chur.
„ Schanfigg.
„ Churwalden.
„ Fünf-Dörfer.
„ Schiers.
„ Luzein.
„ Klosters.
„ Oberhalbstein.
„ Belfort.
„ Domleschg.
„ Safien.
„ Schams.
„ Misox.
„ Calanca.
„ Ruis.
„ Lugnez.
„ Oberengadin.
„ Brusio.
„ Untertasna.
„ Münstertal.

Kreisamt Rhäzüns.
„ Trins.
„ Maienfeld.
„ Seewis.
„ Jenaz.
„ Küblis.
„ Davos.
„ Alvaschein.
„ Bergün.
„ Thusis.
„ Avers.
„ Rheinwald.
„ Roveredo.
„ Disentis.
„ Ilanz.
„ Bergell.
„ Poschiavé (Puschlaw).
„ Obtasna.
„ Remüs.

Kanton Luzern.

Statthalteramt in Luzern.
„ „ Hochdorf.
„ „ Sursee.
„ „ Willisau.
„ Entlebuch in Schüpfheim.

Kanton Neuenburg.

Procureur Général in Neuenburg (Neuchâtel).

Kanton Schaffhausen.

Polizeidirektion des Kantons in Schaffhausen,
oder wenn es sich lediglich um Einvernahme von Zeugen und Angeschuldigten handelt,
Verhöramt des Kantons in Schaffhausen.

Kanton Schwyz.

Bezirksamt Schwyz in Schwyz.
„ Gersau in Gersau.
„ March in Lachen.
„ Einsiedeln in Einsiedeln.
„ Küßnacht in Küßnacht.
„ Höfe in Wollerau.

Kanton Solothurn.

Regierungsrat oder
Justizdepartement des Kantons Solothurn.

Kanton Tessin.

Justizdepartement des Kantons in Bellinzona.

Kanton Thurgau.

Bezirksamt in Bischofszell,
„ „ Diessenhofen.
„ „ Frauenfeld.
„ „ Kreuzlingen.
„ „ Münchweilen.
„ „ Steckborn.
„ „ Weinfelden
in korrektionellen Strafsachen.
Katonales Verhörrichteramt in Frauenfeld
in kriminellen Strafsachen.

Kanton Unterwalden nid dem Wald.

Regierungsrat in Stans.

Kanton Unterwalden ob dem Wald.

Justizkommission für Strafsachen in Sarnen.

Kanton Uri.

Justiz- und Polizeidirektion in Altdorf.
Staatsanwaltschaft in Altdorf.
Verhöramt Uri in Erstfeld
nach Belieben.

Kanton Waadt.

Département de Justice et Police in Lausanne.

Kanton Wallis.

Département de Justice et Police in Sitten *(Sion)*.

Kanton Zug.

Polizeidirektion in Zug.

5. MB. 7. 7. bt. Konsularbeamte, welche z. Abhörung v. Zeugen etc. berechtigt sind [1]) (363).

Kanton Zürich.

Bezirksanwaltschaft in Zürich.
" " Winterthur.
Statthalteramt in Affoltern.
" " Horgen.
" " Meilen.
" " Hinweil.
" " Uster.
" " Pfäffikon.
" " Andelfingen.
" " Bülach.
" " Dielsdorf.

Im Zweifelsfalle:
Staatanwaltschaft des Kantons in Zürich."

1) „Unter Bezugnahme auf die Ziffern 13, 16 der Bekanntmachung vom 28. November 1887 (JMBl. S. 279) und die Ziffern 2 bis 6 der Bekanntmachung vom 9. Juli 1890 (JMBl. S. 210) werden die dem neuesten Verzeichnisse der Kaiserlich Deutschen Konsulate entnommenen Übersichten der Orte, an denen sich nach § 5 des Gesetzes vom 7. April 1900 über die Konsulargerichtsbarkeit (RGBl. S. 213) zur Ausübung der Gerichtsbarkeit befugte oder solche Kaiserliche Konsularbeamte befinden, welchen nach § 20 des Gesetzes vom 8. November 1867, betreffend die Organisation der Bundeskonsulate sowie die Amtsrechte und -Pflichten der Bundeskonsule (G.- u. VBl. 1870/71, Beilagen S. 45), die Befugnis zur Abhörung von Zeugen und zur Abnahme von Eiden erteilt ist, hiermit zur Kenntnis der Justizbehörden gebracht. . .

A. Übersicht der Orte, an denen sich Kaiserliche zur Ausübung der Gerichtsbarkeit befugte Konsularbeamte befinden.

1. In China: Amoy, Canton, Hankau, Schanghai, Swatau, Tientsin und Tschifu;
2. in Korea: Söul;
3. in Marokko: Casablanca und Tanger;
4. in Persien: Buschär und Teheran;
5. in Rumänien*): Bukarest, Galatz und Jassy;
6. in Serbien**): Belgrad;
7. in Siam: Bangkok;

---

*) Tatsächlich wird von den Kaiserlichen Konsulatsbehörden in Rumänien die Gerichtsbarkeit nicht mehr in vollem Umfang ausgeübt.

**) Vgl. Art. XXV des Konsularvertrags mit Serbien vom 6. Januar 1883 (R.-GBl. S. 62).

8. auf den Inseln der Südsee, soweit sie nicht zu einem deutschen Schutzgebiete gehören und sofern sie nicht einer vom Reiche anerkannten anderweiten Jurisdiktion unterworfen sind: Apia (Insel Upolu der Schiffer-[Samoa-]Inseln);
9. auf der Balkanhalbinsel und in der Levante: Alexandrien,*) Beirut, Kairo,*) Kanea, Jaffa, Jerusalem, Konstantinopel, Rustschuk. Salonik, Smyrna, Sofia und Varna;
10. in Zanzibar: Zanzibar.

B. Übersicht der Orte, an denen sich Kaiserliche Konsularbeamte befinden, welchen die Befugnis zur Abhörung von Zeugen und zur Abnahme von Eiden kraft der von ihnen ausgeübten Gerichtsbarkeit zusteht oder besonders erteilt ist.

1. In der Argentinischen Republik: Buenos Aires;
2. in Belgien: Antwerpen und Brüssel;
3. in Brasilien: Bahia, Curitiba, Desterro, Porto Alegre, Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro u. São Paulo;
4. in Chile: Valparaiso;
5. in China: Amoy, Canton, Futschau, Hankau, Schanghai, Swatau, Tientsin und Tschifu;
6. in Kolumbien: Bogotà;
7. in der Republik Kuba: Havana;
8. in Dänemark: Kopenhagen;
9. in Frankreich und den französischen Besitzungen: Algier und Paris;
10. in Großbritannien und dessen Kolonien: Bombay, Kapstadt, Hongkong, Johannesburg, London, Melbourne, Pretoria, Singapore und Sydney;
11. in Italien: Florenz, Genua, Mailand, Messina, Neapel und Rom;
12. in Japan: Kobe, Nagasacki, Tamsui-Twatutia und Yokohama;
13. in Korea: Söul;
14. in Liberia: Monrovia;
15. in Marokko: Casablanca und Tanger;
16. in den Niederlanden und den niederländischen Besitzungen: Amsterdam, Batavia und Rotterdam:
17. in Paraguay: Asuncion;
18. in Persien: Buschär und Teheran;
19. in den portugiesischen Besitzungen: Lourenço Marques und San Paulo de Loanda;

*) Vgl. die Gesetze vom 30. März 1874 (RGBl. S. 23) und vom 5. Juni 1880 (RGBl. S. 145), sowie die Verordnungen vom 23. Dezember 1875 (RGBl. S. 381), vom 23. Dezember 1880 (RGBl. S. 192), vom 15. Februar 1897 (RGBl. S. 17) und vom 6. Januar 1901 (RGBl. S. 3).

Braunschweig.

1. Ges. 2. 3. bt. Änderung d. Wahlgesetzes 6. 5. 1899 (G. u. V. S. 21).

2. Ges. 5. 3. bt. Verkehr m. Kraftfahrzeugen (51).

3. Erl. 5. 3. bt. Gewährung v. Strafaufschub m. Aussicht auf spätere Begnadigung (63).

4. Ges. 23. 3. z. Ausführung d. Reichs-Ges. üb. Unfallfürsorge für Gefangene (75).

Bremen.

1. V. 22. 3. bt. Ausführung v. Bestimmungen d. Seemannsordnung (Ges. Bl. 15).

2. Bk. 1. 4. bt. d. Stellenvermittler f. Schiffsleute (31).

Elsaß-Lothringen.

1. Allg. Verf. 14. 5. bt. auf Ersuchen d. Behörde eines anderen Bundesstaates erfolgende Einziehung v. Kosten i. Angelegenheiten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit (Amtsblatt 67) *).

2. V. 19. 7. bt. d. juristischen Prüfungen u. d. Vorbereitung zum höheren Justizdienst (49).

Hamburg.

1. Bk. 4. 3. bt. Fleischbeschau-, Zollordnung u. Kennzeichnung des untersuchten ausländischen Fleisches (Amtsblatt 135).

---

*) S. oben Bayern No. 3.

---

20. in Rumänien: Bukarest, Galatz und Jassy;
21. in Rußland: Kiew, Moskau, St. Petersburg und Riga;
22. in Schweden: Stockholm;
23. in Serbien: Belgrad;
24. in Siam: Bangkok;
25. in Spanien: Barcelona und Madrid;
26. auf den Inseln der Südsee: Apia (Insel Upolu der Schiffer-[Samoa-] Inseln;
27. auf der Balkanhalbinsel und in der Levante: Alexandrien Beirut, Kairo, Kanea, Jaffa, Jerusalem, Konstantinopel, Port Said, Rustschuk, Salonik, Sarajevo, Smyrna, Sofia und Varna;
28. in Tunis: Tunis;
29. in Uruguay: Montevideo;
30. in den Vereinigten Staaten von Amerika und deren Besitzungen: Chicago, Cincinnati, Manila, New-York, Philadelphia, San Franzisko und St. Louis;
31. in Zanzibar: Zanzibar."

2. V. 23. 3. bt. d. Stellenvermittler f. Schiffsleute (210).

3. Bk. 26. 3. u. 27. 3. bt. d. Stellenvermittler f. Schiffsleute (241, 244).

Hessen.

1. V. 7. 3. z. Ausführung des Ges. über d. Denkmalschutz (Reg.-Bl. 80)

2. Ges. 31. 3. bt. Entmündigung wegen Verschwendung oder wegen Trunksucht (221).

3. MB. 13. 5. bt. gegenseitige kostenfreie Erledigung d. freiwilligen Gerichtsbarkeit unter d. Bundesstaaten (A.-Bl. d. Min. d. Just. No. 12)*).

4. MB. 27. 6. bt. Rechtshilfeverkehr m. d. Schweiz i. Strafsachen (No. 17)**).

Lippe-Detmold.

Gerichtsvollzieher-Ordnung 28. 1. (Ges. S. 511).

Lübeck.

1. V. 14. 3. bt. d. Stellenvermittler f. Schiffsleute (Amtsblatt 69).

2. V. $\frac{28.}{29.}$ 3. bt. Ausführung d. Seemannsordnung (209).

Mecklenburg-Schwerin.

1902.

1. V. 1. 12. bt. Gesindevermieter u. Stellenvermittler (Reg.-Bl. 347) 1903.

2. MB. 12. 5. bt. die auf Ersuchen eines anderen Bundesstaates erfolgende Einziehung v. Kosten i. Angelegenheiten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit (143)*).

3. MB. 2. 7. bt. Rechtshilfeverkehr m. d. Schweiz i. Strafsachen (159)**).

Mecklenburg-Strelitz.

1. Reg.-Bk. 12. 5. bt. die auf Ersuchen d. Behörde eines anderen Bundesstaates erfolgende Einziehung v. Kosten i. Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Off. Anz. 179)*).

2. Reg.-Bk. 11. 7. bt. Rechtshilfeverkehr m. d. Schweiz i. Strafsachen (212)**).

3. Reg.-Bk. 6. 8. bt. d. deutsch-schweizerischen Auslieferungsvertrag (228).

Oldenburg.

1. MB. 20. 3. z. Ausführung d. Seemanns-Ordnung (Ges.-Bl. f. d. Hzt. Oldenburg Bd. 34 S. 626).

---

*) S. oben Bayern No. 3.
**) S. oben Bayern No. 4.

2. V. 20. 3. z. Ausf. d. Reichsges. 2. 6. 1902 bt. Stellenvermittelung für Schiffsleute (627).

3. MB. 25. 3. bt. d. gewerbsmäßigen Stellenvermittler f. Schiffsleute (628).

4. V. 27. 3. bt. Festsetzung d. Beleihungsgrenze für Mündelgeld (640).

Preußen.

1902.

MV. 7. 5. bt. d. Schiffsaichungen, welche v. anderen als preußischen Behörden ausgeführt sind[1]) (JMBl. 94).

1903.

1. V. 6. 3. bt. d. Stellenvermittler f. Schiffsleute (MBl. d. Handels- u. Gewerbeverwaltung 70).

2. MV. 13. 3. bt. Eheschließung v. Ausländern i. Preußen[2]) (MBl. f. d. innere Verwaltung 28).

---

1) „Nachdem die zwischen dem Deutschen Reiche und Österreich vereinbarte, durch Bekanntmachung des Herrn Reichskanzlers vom 30. Juni 1899 (Centralblatt für das Deutsche Reich S. 202) veröffentlichte Schiffsaichordnung für die Elbe ohne sachliche Änderung auf sämtlichen Wasserstraßen Preußens, abgesehen vom Rheine mit seinen Nebenflüssen und dem Dortmund-Emskanal, sowie auf den Binnenschiffahrtswegen in Braunschweig, Bremen, Lippe, Lübek, Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz eingeführt worden ist und nachdem die beteiligten Staaten, um die Freizügigkeit der Binnenfahrzeuge zu fördern, die Aichergebnisse unter einander anerkannt haben, ist von den Herren Ministern der öffentlichen Arbeiten, der Finanzen und für Handel und Gewerbe angeordnet worden, daß Aichscheine, die für Binnenschiffe von Aichbehörden jener deutschen Bundesstaaten ausgestellt sind, von den preußischen Amtsstellen den in Preußen ausgefertigten gleichgeachtet werden, und daß ebenso die im Geltungsbereiche der Elbaichordnung von hamburgischen, anhaltischen, sächsischen oder österreichischen Aichbehörden ausgeführten Aichungen auf allen preußischen Binnenwasserstraßen anzuerkennen sind.

Dies wird zur Kenntnis der Justizbehörden gebracht."

2) „Auf Grund des Art. 43 des Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche vom 20. September 1899 (GS. S. 177) bestimmen wir über die Eheschließung von Ausländern unter Aufhebung unseres gemeinschaftlichen Runderlasses vom 16. Oktober 1899 (MBl. 1899 S. 188, 226) sowie meiner, des Ministers des Innern, Runderlasse vom 3. August 1900 (MBl. 1900 S. 245), 25. Februar 1901, 19. Juni 1901 und 26. März 1902 (MBl. 1902 S. 67), was folgt:

I. Zu Art. 43 § 1 a. a. O.:

1. In den in der Anl. 1 aufgeführten Staaten sind die dort bezeichneten inneren Behörden für zuständig erklärt worden, rechtswirksame Zeugnisse über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen auszustellen.

Die Vorschrift des Art. 43 § 3 a. a. O. bleibt unberührt. Legalisationsverträge im Sinne des § 3 Abs. 2 a. a. O. bestehen zur Zeit mit Österreich-Ungarn (RGBl. 1881 S. 4, 253) und mit Belgien (MBl. 1851 S. 280); für Zeugnisse, die von einer der in diesen Verträgen bezeichneten Behörden ausgestellt oder beglaubigt sind, darf daher die Zuständigkeitsbescheinigung eines Kaiserlichen Gesandten oder Konsuls nicht verlangt werden, dagegen bedürfen die Zeugnisse, insofern sie nicht von einer der vorerwähnten Behörden selbst ausgestellt sind, stets der Beglaubigung durch eine dieser Behörden.

2. Den Angehörigen der in der Anl. 1 aufgeführten Staaten werde ich, der Justizminister, die Befreiung von der Beibringung des Zeugnisses nur ausnahmsweise bewilligen, wenn besondere Umstände, z. B. kriegerische Wirren in dem auswärtigen Staate oder langjähriger Aufenthalt des Gesuchstellers außerhalb seiner Heimat, der Ausstellung des Zeugnisses durch die zuständige Behörde des Heimatstaates entgegenstehen.

3. Die Angehörigen der in der Anl. 1 nicht aufgeführten Staaten können nur auf Grund einer von mir, dem Justizminister, im einzelnen Falle erteilten Befreiung zur Eheschließung zugelassen werden.

Dies gilt auch dann, wenn der ausländische Verlobte das Zeugnis eines Gesandten oder Konsuls seines Heimatstaates über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen vorlegt. Immerhin werden solche Zeugnisse, wie sie beispielsweise von den französischen Gesandten oder Konsuln ausgestellt werden, als Unterlage für die Bewilligung einer Befreiung regelmäßig von Wert sein.

4. Den Angehörigen Griechenlands und Rußlands wird die Befreiung in der Regel nur dann bewilligt werden, wenn sie die Bescheinigung eines Geistlichen (Rabbiners) vorlegen, daß er bereit sei, unmittelbar nach der standesamtlichen Eheschließung die kirchliche (rituelle) Trauung vorzunehmen; gehört der Gesuchsteller dem griechisch-orthodoxen Glauben an, so muß die Bescheinigung von einem Geistlichen dieser Kirche ausgestellt sein.

Insofern für die Angehörigen Bulgariens und Serbiens die Bewilligung der Befreiung gemäß Nr. 2 ausnahmsweise in Betracht kommt, finden die vorstehenden Bestimmungen entsprechende Anwendung.

II. Zu Art. 43 § 2 a. a. O.

1. Von der Beibringung des Zeugnisses sind von mir, dem Minister des Innern, die Angehörigen der nachbenannten Staaten bis auf weiteres allgemein befreit:

Belgien, Dänemark, Frankreich, Großbritannien, Italien, Luxemburg, Niederlande, Österreich-Ungarn, Rumänien, Schweden und Norwegen, Schweiz, Spanien, Vereinigte Staaten von Amerika.

2. In den in der Anl. 2 aufgeführten Staaten sind die dort bezeichneten inneren Behörden für zuständig erklärt worden, über die staatsrechtlichen Folgen der Eheschließung rechtswirksame Zeugnisse, welche mit der im Art. 43 § 4 a. a. O. vorgeschriebenen Bescheinigung versehen sein müssen, auszustellen.

Können Angehörige eines dieser Staaten das vorgeschriebene Zeugnis ausnahmsweise nicht beibringen, so kann bei mir, dem Minister des Innern, Befreiung beantragt werden.

3. Die Angehörigen der weder unter Nr. 1, noch in der Anl. 2 aufgeführten Staaten können nur auf Grund einer von mir, dem Minister des Innern, im einzelnen Falle erteilten Befreiung zur Eheschließung zugelassen werden.

Die Vorschrift unter I Nr. 3 Abs. 2 findet entsprechende Anwendung.

4. Den Angehörigen Bulgariens, Griechenlands, Rußlands und Serbiens wird die Befreiung nur dann bewilligt werden, wenn sie die unter I Nr. 4 bezeichnete Bescheinigung beibringen.

III. 1. Beantragt der Angehörige eines in den Anlagen aufgeführten Staates sein Aufgebot, so hat der für dessen Anordnung zuständige Standesbeamte ihn an die mit tunlichster Genauigkeit zu bezeichnende Behörde seines Heimatstaates zu verweisen; dabei ist davon auszugehen, daß, sofern nicht aus den Bestimmungen der Anlagen ein anderes sich ergibt, regelmäßig diejenige Behörde zuständig sein wird, in deren Bezirke der Verlobte den letzten Wohnsitz in seinem Heimatstaate gehabt hat, und in Ermangelung eines solchen Wohnsitzes die Behörde seines Geburtsorts. In den geeigneten Fällen hat der Standesbeamte dem Antragsteller die Inanspruchnahme der Vermittelung des Gesandten oder desjenigen im Inlande residierenden Konsuls seines Heimatstaates zu empfehlen, zu dessen Amtsbezirke das Standesamt gehört. Bei der Abfassung der an die zuständige Behörde oder den Gesandten oder Konsul des Heimatstaates zu richtenden Schreiben wird der Standesbeamte nötigenfalls dem Antragsteller behilflich sein.

2. Wird dem Standesbeamten das Zeugnis der gemäß Anl. 1 oder 2 zuständigen Behörde vorgelegt, so hat er darauf zu achten, ob das Zeugnis mit der erforderlichen Bestimmtheit abgefaßt, ob insbesondere diejenige Person, mit welcher der ausländische Verlobte die Ehe eingehen will, in dem Zeugnisse namentlich bezeichnet ist; fehlt es an dieser Bezeichnung, so ist das Zeugnis zurückzuweisen.

3. Bedarf ein ausländischer Verlobter der Befreiung (I Nr. 2 oder Nr. 3, II Nr. 2 Abs. 2 oder Nr. 3), so hat er sein Gesuch bei dem zuständigen Standesbeamten schriftlich oder durch Erklärung zu Protokoll anzubringen. Der Standesbeamte hat den Antragsteller wegen der Beschaffung der für die Entscheidung über sein Gesuch erforderlichen Unterlagen zu belehren und wird ihm geeignetenfalls bei der Abfassung der dieserhalb an den Gesandten oder Konsul oder an sonstige Behörden des auswärtigen Staates zu richtenden Schreiben behilflich sein. Demnächst hat der Standesbeamte das Gesuch auf Grund der beschafften Unterlagen zu prüfen und über das Ergebnis der Prüfung, ohne auf das zur Anwendung kommende ausländische Recht näher einzugehen, an die Aufsichtsbehörde, in besonders eiligen Fällen unmittelbar an den zuständigen Minister, zu berichten.

4. Dem Berichte (Nr. 3), in welchem beide Verlobte nach Namen und Wohnort bezeichnet werden sollen, sind die Geburtsurkunde und der Ausweis über die Staatsangehörigkeit des Antragstellers sowie alle diejenigen Urkunden, welche für die Entscheidung über das Gesuch von Bedeutung sein können, einschließlich der von dem Gesandten oder Konsul oder den sonstigen Behörden des ausländischen Staates etwa eingegangenen Schreiben, beizufügen.

5. Insoweit es sich um ein an mich, den Justizminister, gerichtetes Gesuch handelt, ist außerdem die, in der Regel an Eidesstatt abzugebende Versicherung beider Verlobten darüber, ob und eintretendenfalls in welchem Grade sie miteinander verwandt oder verschwägert, sowie darüber, ob sie noch nicht verheiratet gewesen sind, dem Berichte beizufügen. Eintretendenfalls ist zu erörtern, wann und wodurch eine früher bestandene Ehe aufgelöst worden ist und ob minderjährige Kinder aus der früheren Ehe vorhanden sind.

Ist der Aufenthaltsort des einen Verlobten von dem Amtssitze des Standesbeamten weit entfernt, so wird regelmäßig die von dem anderen Verlobten abgegebene eidesstattliche Versicherung als ausreichend angesehen werden können. Der eidesstattlichen Versicherung bedarf es nicht, insoweit die glaubhaft zu machenden Tatsachen anderweit urkundlich nachgewiesen oder bei dem Standesamt offenkundig sind.

6. Die Aufsichtsbehörde des Standesbeamten hat den Bericht (Nr. 3 bis 5) zu prüfen, eine etwa erforderliche Vervollständigung zu veranlassen und ihn sodann — eintretendenfalls durch Vermittelung ihrer vorgesetzten Behörde — an den zuständigen Minister zur Entscheidung einzureichen. Erscheint die Entscheidung zweifelhaft, so hat die einreichende Behörde eine kurze gutachtliche Äußerung beizufügen; andernfalls kann die Einreichung mittelst Umschlagbogens geschehen.

7. Seitens aller beteiligten Behörden ist auf tunlichste Beschleunigung Bedacht zu nehmen.

IV. Die Anordnung des Aufgebots durch den Standesbeamten darf in der Regel erst nach der Erledigung der aus Anlaß des Art. 43 a. a. O. gepflogenen Verhandlungen erfolgen (§ 45 Abs. 1 des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1875).

V. Unter auswärtigen Staatsangehörigen im Sinne dieses Runderlasses sind, insoweit der Erlaß sich auf Art. 43 § 1 a. a. O. bezieht, Ausländer beiderlei Geschlechts, insoweit er sich auf § 2 a. a. O. bezieht, männliche Ausländer zu verstehen.

Anlage 1.

Verzeichnis der in den einzelnen auswärtigen Staaten bestimmten Behörden, die zur Ausstellung des im Art. 43 § 1 des preußischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche vorgeschriebenen Zeugnisses über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen zuständig sind.

Argentinien.	Die Civilrichter.
Belgien.	Die Standesbeamten.

Brasilien.	Der Standesbeamte des letzten Wohnorts des Verlobten.
Bulgarien.	Für Angehörige des orthodoxen Bekenntnisses die Vorsteher der Bistümer; für Angehörige anderer Bekenntnisse die entsprechenden kirchlichen Behörden.
Zentral-Amerika.	
Costarica.	Der Gouverneur in Gemeinschaft mit dem Vorsteher des Civilstands-Registeramts.
Guatemala.	Die Beamten der Civilstandsregister.
Nicaragua.	Die Distrikts- oder Lokalrichter des Wohnorts des Verlobten.
Dänemark.	Die Polizeibehörde des Wohnorts des Verlobten und in Ermangelung eines solchen die Polizeibehörde des Ortes, wo der Verlobte bekannt ist; fehlt es an einer hiernach zuständigen Polizeibehörde, der Justizminister.
Dominikanische Republik.	Die Standesbeamten.
Haïti.	Die Standesbeamten.
Italien.	Die Standesbeamten.
Japan.	Der Bürgermeister, Orts- oder Dorfvorstand des Registrierungsorts des Verlobten.
Luxemburg.	Die Civilstandsbeamten.
Mexiko.	Die politischen Ortsbehörden.
Niederlande.	Die Ortspolizeibehörden.
Österreich-Ungarn.	
Österreich.	Im allgemeinen die Bezirkshauptmannschaften; in den mit besonderen Gemeindestatuten begabten Städten die Gemeindeämter oder die Bürgermeister; solche Städte sind: Bielitz, Bozen, Brünn, Cilli, Czernowitz, Friedeck, Gör,z Graz, Iglau, Innsbruck, Klagenfurt, Krakau, Kremsier, Laibach, Lemberg, Linz, Marburg, Olmütz, Pettau, Prag, Reichenberg, Roveredo, Rovigno, Salzburg, Steyr, Trient, Triest, Troppau, Ungarisch-Hradisch, Waidhofen a. d. Ybbs, Wien, Wiener-Neustadt und Znaim.
Ungarn.	Der Justizminister.
Kroatien und Slavonien.	Die politischen Behörden erster Instanz, d. h. die Bezirks- und Stadtmagistratsbehörden.
Paraguay.	Die Standesbeamten.
Peru.	Die städtischen Behörden, soweit Civilstandsregister eingerichtet sind; sonst die Pfarrer.
Portugal.	Für Katholiken der Pfarrer des Wohnorts oder des Geburtsorts des Verlobten; für Nichtkatholiken der für diesen Ort zuständige Bezirksverwalter.
Rumänien.	Die Standesbeamten.
Schweden und Norwegen.	
Schweden.	Das Pfarramt des Wohnorts des Verlobten.
Norwegen.	Der Minister der Justiz und der Polizei.
Schweiz.	Die Civilstandsbeamten.

3. MV. 10. 3. bt. **Auslieferungsverkehr** zwischen **Preußen** und **Elsaß-Lothringen**, sowie **Baden** einerseits und **Frankreich** andererseits[1] (90).

4. MV. 14. 4. bt. die auf **Ersuchen** d. Behörde eines **anderen Bundesstaates** erfolgende Einziehung von **Kosten** in Angelegenheiten der **freiwilligen Gerichtsbarkeit**[2]) (JMBl. 88).

Serbien.	Die kirchlichen Behörden, die in Serbien über die Zulässigkeit der Eheschließung zu entscheiden haben würden.
Venezuela.	Die Gerichtsbehörden.

Anlage 2.

Verzeichnis

der in den einzelnen auswärtigen Staaten bestimmten Behörden, die zur Ausstellung des im Art. 43 § 2 des preußischen Ausführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche vorgeschriebenen Zeugnisses über die staatsrechtlichen Wirkungen der Eheschließung zuständig sind.

Zentral-Amerika.	
Costarica.	Der Gouverneur in Gemeinschaft mit dem Vorsteher des Civilstands-Registeramts.
Guatemala.	Die Beamten der Civilstandsregister.
Nicaragua.	Die Distrikts- oder Lokalrichter des Wohnorts des Verlobten.
Salvador.	Das Ministerium des Äußern.
Dominikanische Republik.	Das Staatsministerium.
Haïti.	Der Staatssekretär der Justiz.
Japan.	Der Bürgermeister, Orts- oder Dorfvorstand des Registrierungsorts des Verlobten.
Mexiko.	Das Ministerium des Äußern.
Paraguay.	Die Standesbeamten.
Peru.	Die Konsularabteilung des Ministeriums des Äußern.
Venezuela.	Die Gerichtsbehörden".

1) „Der Auslieferungsverkehr zwischen Preußen und Elsaß-Lothringen sowie Baden einerseits und Frankreich andererseits hat insofern eine Eweiterung erfahren, als die Auslieferung auf Grund der Gegenseitigkeit auch wegen solcher Handlungen stattzufinden hat, die sich nach französischem Rechte als *abus de confiance* und nach deutschem Rechte zwar nicht als Unterschlagung, wohl aber als Untreue (im Sinne von § 266 des deutschen Strafgesetzbuchs) darstellen. Die französische Regierung hat sich vorbehalten, von den getroffenen Abmachungen, sobald sie mit der französischen Gesetzgebung nicht mehr vereinbar erscheinen sollten, jederzeit zurücktreten zu können."

2) „Nach einer zwischen den Regierungen sämtlicher Bundesstaaten getroffenen Vereinbarung finden die Vorschriften der Allgemeinen Verfügung vom 12. März 1901 — betreffend die auf Ersuchen der Behörde eines anderen Bundesstaats erfolgende Einziehung von Kosten in Angelegenheiten der frei-

5. Ges. 15. 4. bt. Wohnungsgeldzuschüsse an unmittelbare Staatsbeamte (GS. 121).

6. MV. 28. 4. bt. Aufgabe d. Staatsangehörigkeit von Niederländern (136).

7. Bk. 30. 5. bt. Konsularbeamte, welche z. Abhörung v. Zeugen etc. ermächtigt sind *) (12).

8. MV. 24. 6. bt. Behandlung d. Ersuchen ausländischer Behörden um Untersuchungshandlungen in Zoll- oder anderen fiskalischen Angelegenheiten[1]) (JMBl. 136).

9. MV. 27. 6. bt. Zahlungsausstand i. Zoll- u. Steuerstrafsachen (142).

10. MV. 6. 8. bt. d. Erstattung v. Kosten der auf Ersuchen eines Bundesstaates in e. anderen vollstreckten Untersuchungshaft[6]) (160).

---

*) Die Bekanntmachung deckt sich mit der unter Bayern No. 5 (S. 499) mitgeteilten.

---

willigen Gerichtsbarkeit und in Grundbuchsachen (Just.-Minist.-Bl. S. 62) — künftig auch bei der Einziehung von Kosten in denjenigen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Anwendung, welche durch Landesgesetze den Gerichten übertragen sind. Ob eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit oder eine Verwaltungssache vorliegt, entscheidet sich bei Verschiedenheit des Rechtszustandes in den beteiligten Bnndesstaaten nach den Gesetzen des ersuchenden Staates.

Die vorstehenden Bestimmungen kommen gegenüber Behörden von Elsaß-Lothringen gleichfalls zur Anwendung.

Hiernach gelten wegen der Einziehung von Kosten auf Ersuchen der Behörde eines anderen Bundesstaats fortan in sämtlichen Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und in Grundbuchsachen dieselben Vorschriften, welche in § 4 der Anweisung des Bundesrats vom 23. April 1880 (Just.-Minist.-Bl. S. 128) mit Bezug auf die Einziehung der Kosten der streitigen Gerichtsbarkeit enthalten sind."

1) „Den auf dem Wege des unmittelbaren Schriftwechsels bei den inländischen Justizbehörden eingehenden Ersuchen ausländischer Behörden, womit die Vornahme von Untersuchungshandlungen in einer Zoll- oder anderen fiskalischen Angelegenheit beantragt wird, ist auch dann nicht stattzugeben, wenn der unmittelbare Schriftwechsel mit diesen Behörden an sich zugelassen ist, es sei denn, daß nach den bestehenden Staatsverträgen eine Verpflichtung zur Erledigung von Ersuchen der bezeichneten Art besteht. Ist dies nicht der Fall, so ist die ersuchende Stelle auf den diplomatischen Weg zu verweisen."

6) „Zur Vollstreckung der Untersuchungshaft gegen Personen, die sich in erheblicher Entfernung von dem Sitze des Gerichts aufhalten, welches die

11. MB. 25. 8. bt. Rechtshülfe durch schweizerische Gerichtsbehörden in Strafsachen*) (215).

Reuß ä. L.

1. Verf. 20. 3. bt. Ausführung des Reichsges. über Unfallfürsorge für Gefangene (GS. 30).
2. Reg.-Bk. 9. 6. bt. Verkehr m. Sprengstoffen (55).
3. Reg.-Verf. bt. Verkehr m. Geheimmitteln (59).

Reuß j. L.

1. Ges. 9. 3. bt. Verfahren i. Verwaltungsstrafsachen (GS. 11).
2. Ges. 9. 3. bt. Abänderung d. Berggesetzes (5).

Sachsen.

1. MV. 10. 4. bt. juristische Staatsprüfung (JMBl. 31).
2. MV. 11. 4. bt. vormundschaftliche Genehmigung einseitiger Rechtsgeschäfte (32).
3. MV. 23. 5. bt. bedingten Strafaufschub (45).

*) Die Bekanntmachung deckt sich mit der unter Bayern No. 4 (S. 496) mitgeteilten.

Haft angeordnet hat, wird in zahlreichen Fällen die Mitwirkung desjenigen Amtsgerichts in Anspruch genommen, in dessen Bezirke die Verhaftung auszuführen ist. Dieses Verfahren wird auch im Verkehre zwischen den Behörden verschiedener Bundesstaaten häufig angewendet, beruht aber auf einer bestimmten gesetzlichen Grundlage nicht; namentlich handelt es sich bei ihm, wie in der Entscheidung des Reichsgerichts vom 22. Dezember 1894 (Bd. 26 S. 338 ff.) ausgeführt wird, nicht um einen durch das Gerichtsverfassungsgesetz geordneten Fall der Rechtshülfe. Demgemäß kann hier der die Kosten der Rechtshilfe regelnde § 165 des Gerichtsverfassungsgesetzes gleichfalls keine Anwendung finden. Nachdem über die Frage, welcher der beteiligten Bundesstaaten die Kosten der Haft zu tragen hat, wenn diese in dem einen von ihnen angeordnet und in dem andern vollstreckt ist, Zweifel entstanden waren, ist durch Vermittelung des Herrn Staatssekretärs des Reichs-Justizamts eine Vereinbarung zwischen den Regierungen sämtlicher Bundestaaten dahin herbeigeführt worden, daß allgemeinen Grundsätzen entsprechend derjenige Staat, von dessen Behörde das Ersuchen um Vollstreckung der Haft ausgeht, die Kosten zu erstatten hat, weil der Staat, welcher an Stelle des zuständigen die Untersuchungshaft vollstreckt, mit dieser Maßregel nicht seine eigene Gerichtsbarkeit, sondern diejenige des fremden Staates ausübt.

Die Justizbehörden veranlasse ich, fortan nach diesem Grundsatze zu verfahren.“

4. MV. 20. 7. bt. Auslieferungen aus d. Schweiz (63).

5. MB. 22. 7. bt. Rechtshilfeverkehr m. d. Schweiz i. Strafsachen (64) *).

Sachsen-Altenburg.

1. MB. 13. 2. bt. Ausführung d. Reichsges. üb. Unfallfürsorge f. Gefangene (GS. 59).

2. MB. 8. 5. bt. d. auf Ersuchen d. Behörde eines anderen Bundesstaats erfolgende Einziehung v. Kosten i. Angelegenheiten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit (69) **).

3. MB. 10. 6. bt. Strafaufschub m. Aussicht auf Begnadigung (71).

Sachsen-Koburg-Gotha.

1. MV. z. Schutze der bei Bauten beschäftigten Personen (GS. f. Gotha 15).

2. Ges. 25. 3. üb. Lotterien (27).

Sachsen-Meiningen.

1. M.-Ausschr. 14. 7. bt. d. Auslieferungsverkehr m. d. Schweiz [1]) (Sml. d. Ausschr. 613).

2. M.-Ausschr. 5. 9. bt. d. Auslieferungsverkehr m. d. Schweiz (665).

---

*) S. oben unter Bayern No. 4.
**) S. oben unter Bayern No. 3.

---

1) „Unser Ausschreiben vom 27. Dezember 1897, betreffend Auslieferung zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz wegen strafbarer Handlungen. wird dahin geändert und ergänzt:

I. Auf Grund förmlicher Gegenseitigkeitserklärungen erfolgt ferner auch die Auslieferung von Personen wegen der Verbrechen

1) der Blutschande,

2) der Vornahme unzüchtiger Handlungen mit Kindern unter 14 Jahren.

II. Die Gegenseitigkeit der Auslieferung von Personen wegen der Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit, die in den §§ 173, 174, 176, 179 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich unter Strafe gestellt sind und sich im Sinne des schweizerischen Auslieferungsgesetzes vom 22. Januar 1892 als gewaltsamer Angriff auf die Schamhaftigkeit, als Schändung einer wehrlosen oder geistesgestörten Person, als Unsittlichkeit mit Kindern oder Pflegebefohlenen oder als Blutschande darstellen, wird, soweit sie nicht schon durch den Auslieferungsvertrag vom 24. 1. 1874 und die bereits ausgetauschten Gegenseitigkeitserklärungen begründet ist, von Fall zu Fall geregelt werden.

Die Strafverfolgungsbehörden haben daher auch in Fällen der bezeichneten Art, in denen die Auslieferungspflicht durch die getroffenen Vereinbarungen

Sachsen-Weimar.

1. MB. 3. 2. bt. Vereinbarung m. Hamburg wegen Gewährung gegenseitigen Beistandes b. Vollstreckung v. Entscheidungen d. Verwaltungsbehörden (Reg.-Bl. 11).

2. M.-Ausschreiben 2. 5. bt. Grundsätze üb. Kosten d. Rechtshilfe verschiedener Bundesstaaten (Sml. d. Ausschr. 543).

3. MB. 6. 5. bt. Ausführung d. Reichsges. 9. 6. 1884 geg. d. gemeingefährlichen Gebrauch v. Sprengstoffen (Reg.-Bl. 120).

4. MB. 2. 7. bt. Vereinbarung m. d. Kgl. Sächsischen Staatsregierung wegen gegenseitigen Beistandes bei Vollstreckung v. Entscheidungen d. Verwaltungsbehörden (133).

Schaumburg-Lippe.

1. MV. 17. 4. bt. Ausführung d. Reichsges. üb. Kinderarbeit i. gewerblichen Betrieben (LV. 331).

2. Allg. Verf. 8. 5. bt. d. auf Ersuchen eines anderen Bundesstaats erfolgende Einziehung v. Kosten i. Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (333) *).

Schwarzburg-Rudolstadt.

1. MV. 18. 3. z. Ausführung des Reichs-Ges. über Unfallfürsorge für Gefangene (Ges.-Samml. 33).

2. MB. 26. 5. bt. Ausführung des Reichs-Ges. 9. 6. 1884 geg. d. gemeingefährlichen Gebrauch v. Sprengstoffen (117).

3. MB. 10. 6. bt. d. auf Ersuchen d. Behörde eines anderen Bundesstaates erfolgende Einziehung v. Kosten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit (119) *).

Schwarzburg-Sondershausen.

1. MV. 31. 3. bt. Arbeitsverdienst der Gefangenen (Ges.-S. 31).

*) S. oben unter Bayern No. 3.

---

an sich noch nicht begründet ist, die Auslieferung der verfolgten Personen im vorgeschriebenen Wege zu beantragen.

2) Im Anschluß an das Ausschreiben vom 14. Juli 1903, betreffend den Auslieferungsverkehr zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz, wird bekannt gegeben:

Auf Grund förmlicher Gegenseitigkeitserklärung erfolgt die Auslieferung von Personen, die wegen Verbrechens der Vornahme unzüchtiger Handlungen mit einer ihrer Pflege anvertrauten Person verfolgt werden."

2. Allg. Verf. 26. 5. bt. die auf Ersuchen eines anderen Bundesstaats erfolgende Einziehung v. Kosten in Angelegenheiten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit (49)*).

Württemberg.

1. MV. 18. 3. bt. Ausführung des Reichsges. über Unfallfürsorge f. Gefangene (Reg.-Bl. 14).
2. MV. 4. 4. bt. Unfallfürsorge f. Beamte (Amtsbl. d. Just.-Min. 69).
3. MB. 11. 4. bt. Zustellungen im Ausland[1]) (71).

*) S. oben unter Bayern No. 3.

---

1) „In Art. 1 des Haager Abkommens zur Regelung von Fragen des internationalen Privatrechts vom 14. November 1896 (Reichs-Gesetzblatt von 1899 S. 285) ist bestimmt, daß in Civil- oder Handelssachen die aus einem der Vertragsstaaten nach einem anderen Vertragsstaate zu bewirkenden Zustellungen von Schriftstücken auf Grund eines an die zuständige Behörde des anderen Staates zu richtenden Ersuchens der Beamten der Staatsanwaltschaft oder der Gerichte erfolgen und daß die Übermittlung auf diplomatischem Wege geschieht, es sei denn, daß der unmittelbare Geschäftsverkehr zwischen den Behörden der beiden Staaten zugelassen ist.

Aus Anlaß eines Einzelfalls hat das Auswärtige Amt in Berlin neuerdings hierher mitgeteilt, daß nach der erwähnten Bestimmung des Haager Abkommens für Zustellungssachen kein Ersuchungsschreiben (requête) sondern nur ein Ersuchen (demande) von Behörde zu Behörde erforderlich sei, das auf diplomatischem Wege übermittelt werde. Die ersuchende Behörde könne allerdings auch ein Schreiben erlassen; geschehe dies aber nicht, so werde, seit das Haager Abkommen gelte, die diplomatische Vermittlung nicht mehr als ein (diplomatisch gestellter) Antrag von Regierung zu Regierung aufzufassen sein, sondern als ein auf diplomatischem Wege übermitteltes Ersuchen der Behörde des einen Vertragsstaates an die zuständige Behörde des anderen Vertragsstaates. Das Auswärtige Amt hat hiebei angefügt, daß die Mehrzahl der Regierungen der dem Haager Abkommen beigetretenen Mächte von der Beifügung von Ersuchungsschreiben ihrer Gerichte in Fällen, wo es sich um die Zustellung von Schriftstücken handle, überhaupt Abstand nehme.

Demgemäß werden, der Anregung des Auswärtigen Amts entsprechend, die Justizbehörden darauf hingewiesen, daß, wenn es sich um Zustellungen in einem der dem Haager Abkommen beigetretenen Staaten handelt und solche Zustellungen — von den Fällen der Zulässigkeit des unmittelbaren Geschäftsverkehrs mit den Behörden des fremden Staates abgesehen — aus dem Grunde nicht durch die deutschen Konsuln ausgeführt werden können, weil die Schriftstücke an Nicht-Reichsangehörige zuzustellen sind, die Anträge

4. MV. 28. 4. bt. Mitteilungen an die Bezirkssteuerämter über in Württemberg anfallende Erbschaften russischer Untertanen (80).

5. MV. 9. 5. bt. d. auf Ersuchen d. Behörde eines anderen Bundesstaats erfolgende Einziehung von Kosten in Angelegenheiten d. freiwilligen Gerichtsbarkeit (83) *).

III. Außerdeutsche Staaten.

Italien.

1899.

1. Ges. 8. 1. bt. d. Zusatzprotokoll z. Pariser Münzkonvention 15. 3. 98.

2. Dekr. 14. 5. bt. d. Haager Konvention 14. 11. 96 u. d. Zusatzprotokoll 22. 5. 97.

3. Dekr. 23. 10. bt. Abkommen mit d. Schweiz bt. Eheschließungen der beiderseitigen Staatsangehörigen.

4. Dekr. 31. 10. bt. Auslieferungsvertrag mit Mexiko 22. 5. 99

5. Dekr. 30. 11. bt. Abänderung d. Konsulargesetzes 7. 6. 66.

1900.

1. Ges. 20. 12. bt. das Strafverfahren vor dem Senat (*Gazetta uffiziale* 9. 1. 1901 No. 7).

2. Ges. 17. 5. bt. den Kommunal- u. Provinzialkredit (18. 1. 1901 No. 15).

1901.

1. a) Auswanderungsgesetz 31. 1. (*Gazetta uffiziale* 4. 2. 1901 No. 29).
   b) Dekr. 31. 3. üb. das Inkrafttreten des Auswanderungsgesetzes (No. 106).

*) S. oben unter Bayern No. 3.

---

nicht in einem förmlichen Ersuchungsschreiben an das mutmaßlich zuständige ausländische Gericht, sondern — zur Vermeidung von Kosten — an die zuständige diplomatische Vertretung des Reichs zu richten sind.

(Zu vergl. Ziff. 6 der Verfügung des Justizministeriums vom 15. 9. 1888 betreffend die im Auslande zu erledigenden Ersuchungsschreiben der Justizbehörden, Amtsblatt S. 43.)

Der Kaiserliche Gesandte (Botschafter, Ministerresident) oder sein Vertreter ist dann als der ersuchte Beamte anzusehen, der auf Grund des Zustellungsnachweises, der ihm von der Regierung des Landes, woselbst er beglaubigt ist, übermittelt wird, dazu berufen ist, das Zustellungszeugnis gemäß § 202 Abs. 2 der Zivilprozeßordnung auszustellen."

c) Dekr. 10. 7. bt. Ausführung des Auswanderungsgesetzes (13. 8. 1901 No. 193).

2. a) Ges. 31. 3. bt. Reform des summarischen Prozeßverfahrens [*„procedimento sommario“*] (8. 4. 1901 No. 83).

b) Dekr. 31. 7. bt. Ausführung des vorstehenden Gesetzes (1901 No. 214).

3. Dekr. 21. 2. Konvention mit Montenegro 28. 11. 1900 z. Schutz des Urheberrechts (21. 3. 1901 No. 68).

4. Ges. 19. 5. bt. Abänderung des Art. 88 des Wahlgesetzes (28. 5. 1901 No. 126).

5. Ges. 7. 7. und Dekr. 22. 12. bt. Abänderung u. Ergänzung des Ges. 17. 7. 1898 bt. d. Invaliditäts- und Alterskasse für Arbeiter (16. 7. 1901 No. 169, 11. 2. 1902 No. 34).

6. Ges. 14. 11. bt. Zuständigkeit des Staatsministeriums [*Consiglio dei Ministri*] (15. 11. 1901 No. 271).

7. Ges. 29. 12. bt. Abänderung des Ausführungsreglements 19. 9. 1899 z. Gesetz üb. d. Kommunal- u. Provinzialverwaltung (27. 1. 1902 No. 21).

1902.

1. Ges. 16. 1. bt. *„associazioni o imprese tontinarie o di ripartizione“* (*Gazetta uffiziale* 4. 2. 1902 No. 28).

2. a) Ges. 23. 1. bt. die Abgaben für Rechtsgeschäfte (18. 2. 1902 No. 40).

b) Ausführungsver. 23. 3. zu vorstehendem Gesetz (25. 4. 1902 No. 97).

3. a) Ges. 30. 1. bt. d. Strafregister (7. 4. 1902 No. 81).

b) Dekr. 13. 4. bt. d. Strafregister (15. 4. 1902 No. 82).

4. Ges. 9. 2. bt. die Gerichtsverfassung der Eritreischen Kolonie (29. 3. 1902 No. 74).

5. Ges. 12. 6. bt. den Schutz und die Erhaltung der Denkmäler und Kunstwerke (27. 6. 1902 No. 149).

6. a) Ges. 19. 6. bt. Abänderung des Gesetzes üb. die direkten Abgaben (24. 6. 1902 No. 146).

b) Dekr. 29. 6. bt. einheitliche Fassung des Ges. über die direkten Abgaben (23. 7. 1902 No. 171).

7. Ges. 19. 6. bt. Beschäftigung v. Frauen u. Kindern in industriellen Werkstätten etc. (7. 7. 1902 No. 157).

8. a) Ges. 7. 7. bt. d. Unpfändbarkeit u. Unveräußerlichkeit der Besoldungen (14. 7. 1902 No. 163).

b) Reglement 29. 9. bt. Anwendung des vorstehenden Gesetzes auf die Königlichen Beamten (8. 10. 1902 No. 234).

Peru.

(Vgl. Ztsch. XII. 550.)

1. Ges. 15. 1. 1900 bt. das kaufmännische Kontokurrentverhältnis.

2. Handelsgesetzbuch 15. 2. 1902.
3. Konkursordnung 15. 2. 1902.
4. Reglement für die Handelsregister 19. 4. 1902.

Portugal.

(Vgl. Ztsch. XII. 163.)

1900.

1. a) Ges. 7. 5. bt. die Brüsseler Konvention 8. 6. 99 über den Branntweinhandel in Afrika (*Diario do Governo* No. 128).
   b) Dekr. 7. 7. und 19. 7. zur Ausführung vorstehenden Gesetzes (No. 153, 160).
2. Ges. 21. 6. bt. das englisch-südafrikanische Kabel (No. 138).
3. Ges. 27. 7. bt. die Kolonialgesellschaften (No. 167).
4. a) Ges. 16. 8. bt. die Haager Konventionen 29. 7. 99 (No. 183).
   b) Dekr. 25. 8. bt. d. Haager Konventionen 29. 7. 99 (No. 234).
5. Ges. 14. 9. bt. das Notariat (No. 210).

1901.

1. Ges. 31. 1. bt. Gründung einer Hülfskasse f. die Staatseisenbahnbeamten (No. 26).

2. Ges. 11. 4. bt. Gesellschaften mit beschränkter Haftpflicht *„por cotas"* außer den im Art. 105 des Handelsgesetzbuches vorgesehenen (No. 81).

3. Ges. 9. 5. bt. die überseeischen Landkonzessionen (No. 105).

4. Ges. 9. 5. bt. die Londoner Konvention 19. 5. 1900 zum Tierschutz in Afrika (No. 111).

5. Ges. 9. 5. bt. die Brüsseler Konvention 14. 12. 1900 über die internationale Registrierung der Fabrik- und Handelsmarken (No. 111).

6. Ges. 23. 5. bt. Staatsmonopol für die drahtlose Telegraphie (No. 123).

7. Ges. 25. 5. bt. Zollfreiheit der im Ausland von Portugiesen in portugiesischer Sprache geschriebenen Bücher (No. 116).

8. Ges. 4. 6. und 18. 6. bt. Abänderung des Ges. 21. 4. 1892 über die Hülfe für Schiffbrüchige (No. 173, 177).

9. Ges. 12. 6. bt. den meteorologischen Dienst auf den Azoren (No. 131).

10. Ges. 19. 6. bt. das Patentrecht (No. 37).

11. Ges. 17. 8. bt. den Schutz der Zuckerarbeiter auf den Kapverdischen Inseln (No. 189).

12. Dekr. 2. 9. bt. die überseeischen Land-Konzessionen (No. 198).

13. Dekr. 17. 9. bt. Einführung des Reglements über die Civilstandsakte in den überseeischen Gebieten (No. 214).

14. Dekr. 21. 9. bt. die Gefängnisordnung (No. 217).

15. Dekr. 27. 9. bt. Verbot der heimlichen Auswanderung (No. 218).

16. Dekr. 3. 10. bt. den Verkehr der Automobile (No. 231).

17. Dekr. 10. 10. bt. die Börsenagenten u. die Börsenoperationen (No. 233).

18. Dekr. 10. 10. bt. die Überwachung der Aktiengesellschaften (No. 233).

19. Dekr. 24. 12. bt. das Armenrecht (No. 292).

20. Dekr. 24. 12. bt. den Volksschulunterricht (295).

21. Dekr. 24. 12. bt. Organisation des Sekretariates des Auswärtigen Amtes (No. 295),

1902.

1. Ges. 10. 4. bt. Einführung alkoholischer Getränke in San Thomé e Principe und Mozambique (No. 79).

2. Ges. 14. 5. bt. Konvertierung der auswärtigen Schuld (No. 107)

3. Dekr. 24. 5. bt. den meteorologischen Dienst auf den Azoren (No. 123).

4. a) Dekr. 4. 6. bt. die Schiffahrt über See und die Kabotage (No. 129).
   b) Dekr. bt. die nationale Schiffahrt (No. 130).
   c) Dekr. bt. die Strandung fremder Schiffe an der Küste von Diu (No. 151).

5. Dekr. 14. 6. bt. den Postdienst (No. 135).

6. 2 Dekr. 28. 6. bt. den Telegraphen- und Telephondienst (No. 159).

7. Dekr. 28. 6. bt. ausländische Loose (No. 145).

8. Dekr. 12. 7. bt. Einführung des Reglements über die Zivilstandsakte in Portugiesisch Indien (No. 159).

9. Dekr. 16. 7. bt. die Reform der Justizverwaltung in Angola (No. 158).

10. Ges. 2. 8. bt. den Walfischfang bei den Azoren (No. 179).

11. Kgl. Edikte 8. 8. bt. die internationale Registrierung der Patente, Fabrik- u. Handelsmarken (No. 150).

12. Dekr. 9. 8. bt. Konversion der äußeren Schuld in amortisierbare Titel (No. 180).

13. Dekr. 30. 8. bt. Reglement zur Bekämpfung der Tuberkulose (No. 198).

14. Dekr. 19. 9. bt. die Sicherheits-Polizei und die Kriminaluntersuchung (No. 214).

15. 6 Dekr. 19. 9. bt. den Volksschulunterricht (No. 214).

Schweiz.

1900, 1901, 1902. (Vgl. Ztschr. XII. 165.)

a) Bundesgesetzgebung.

1. Ges. 30. 3. 1900 bt. Abänderung der Wahlgesetze 19. 7. 72 und 17. 7. 74 (Bundesgesetz-Blatt 1900 II 330).

2. Ges. 30. 3. 1900 bt. gewerbliche Muster und Modelle (II 507).

3. Ges. 29. 6. 1900 bt. die Spirituosen [Revision des Alkoholmonopolgesetzes 23. 12. 86] (II 481).

4. Auslieferungsvertrag 14. 5. 1900 mit den Vereinigten Staaten von Amerika. Genehmigt v. d. Bundesversammlung 21. 12. 1900 (1900 IV 532).

5. Erklärung $\frac{\text{24. April}}{\text{7. Mai}}$ 1901 zwischen der Schweiz u. Griechenland bt. d. gegenseitige Anerkennung der Aktiengesellschaften vor Gericht (XVIII 658 ff.) [1].

6. Zusatzabkommen, Übereinkunft bt. d. internationale Eintragung d. Fabrik- oder Handelsmarken 14. 4. 91. Genehmigt v. d. Bundesversammlung 25. 6. 01, in Kraft getreten 14. 9. 02 (XIX 233 ff.).

7. Zusatzabkommen 14. 12. 1900 zu d. internationalen Konvention zum Schutze des gewerblichen Eigentums. Genehmigt v. d. Bundesversammlung 25. 6. 01, in Kraft getreten 14. 9. 02 (XIX 212 ff.).

8. Kreisschreiben des Bundesrats 20. 9. 1901 bt. die Verehelichung von Deutschen in der Schweiz und von Schweizern in Deutschland (Bundesgesetz-Blatt 1901 IV 245 ff.) [2].

---

1) „Die in einem der zwei Länder rechtsgültig nach dortigem Gesetz errichteten Aktiengesellschaften werden auch im andern als gesetzlich zu Recht bestehend anerkannt und haben somit Prozeßfähigkeit. Aber für ihr Recht, im andern Lande ihren Handel oder ihr Gewerbe auszuüben, ist damit nichts gesagt; dies ist von anderen Faktoren abhängig."

2) „Das mit dem 1. Januar 1900 in Kraft getretene Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich hat hinsichtlich des in den einzelnen deutschen Staaten geltenden materiellen und formellen Eheschließungsrechtes mehrfache Änderungen hervorgerufen, die sich sowohl auf die Verehelichung von Deutschen in der Schweiz als auch auf die Verehelichung von Schweizern in Deutschland beziehen. Infolge des sehr verdankenswerten Entgegenkommens der zuständigen deutschen Behörden sind wir in der Lage, in Nachstehendem nach beiden Richtungen hin genauen Aufschluß zu erteilen.

A.

Zusammenstellung der deutschen reichs- und landesrechtlichen Vorschriften, die für die Eheschliessung von Deutschen in der Schweiz in Betracht kommen.

I. Vorschriften der Reichsgesetze über die Eheschließung von Deutschen im Auslande.

a) Artikel 13, Absatz 1, Satz 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Die Eingehung der Ehe wird, sofern auch nur einer der Verlobten ein Deutscher ist, in Ansehung eines jeden der Verlobten nach den Gesetzen des Staates beurteilt, dem er angehört.

b) Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Eingehung der Ehe.

§ 1303. Ein Mann darf nicht vor dem Eintritte der Volljährigkeit*), eine Frau darf nicht vor der Vollendung des sechzehnten Lebensjahres eine Ehe eingehen.

Einer Frau kann Befreiung von dieser Vorschrift bewilligt werden.

§ 1304. Wer in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist**), bedarf zur Eingehung einer Ehe der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters.

Ist der gesetzliche Vertreter ein Vormund, so kann die Einwilligung, wenn sie von ihm verweigert wird, auf Antrag des Mündels durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden. Das Vormundschaftsgericht hat die Einwilligung zu ersetzen, wenn die Eingehung der Ehe im Interesse des Mündels liegt.

§ 1305. Ein eheliches Kind bedarf bis zur Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahrs zur Eingehung einer Ehe der Einwilligung des Vaters. ein uneheliches Kind bedarf bis zum gleichen Lebensalter der Einwilligung der Mutter. An die Stelle des Vaters tritt die Mutter, wenn der Vater gestorben ist, oder wenn ihm die sich aus der Vaterschaft ergebenden Rechte nach § 1701***) nicht zustehen. Ein für ehelich erklärtes Kind bedarf der Einwilligung der Mutter auch dann nicht, wenn der Vater gestorben ist.

Dem Tode des Vaters oder der Mutter steht es gleich, wenn sie zur Abgabe einer Erklärung dauernd außer stande sind, oder wenn ihr Aufenthalt dauernd unbekannt ist.

§ 1306. Einem an Kindesstatt angenommenen Kinde gegenüber steht die Einwilligung zur Eingehung einer Ehe an Stelle der leiblichen Eltern demjenigen zu, welcher das Kind angenommen hat. Hat ein Ehepaar das

---

*) § 2. Die Volljährigkeit tritt mit der Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres ein.

§ 3. Ein Minderjähriger, der das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, kann durch Beschluß des Vormundschaftsgerichts für volljährig erklärt werden.

Durch die Volljährigkeitserklärung erlangt der Minderjährige die rechtliche Stellung eines Volljährigen.

**) § 106. Ein Minderjähriger, der das siebente Lebensjahr vollendet hat, ist nach Maßgabe der §§ 107 bis 113 in der Geschäftsfähigkeit beschränkt.

§ 114. Wer wegen Geistesschwäche, wegen Verschwendung oder wegen Trunksucht entmündigt, oder wer nach § 1906 unter vorläufige Vormundschaft gestellt ist, steht in Ansehung der Geschäftsfähigkeit einem Minderjährigen gleich, der das siebente Lebensjahr vollendet hat.

§ 1906. Ein Volljähriger, dessen Entmündigung beantragt ist, kann unter vorläufige Vormundschaft gestellt werden, wenn das Vormundschaftsgericht es zur Abwendung einer erheblichen Gefährdung der Person oder des Vermögens des Volljährigen für erforderlich erachtet.

***) § 1701. War dem Vater die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung bekannt, so hat er nicht die sich aus der Vaterschaft ergebenden Rechte. Die elterliche Gewalt steht der Mutter zu.

Kind gemeinschaftlich oder hat ein Ehegatte das Kind des anderen Ehegatten angenommen, so finden die Vorschriften des § 1305, Absatz 1, Satz 1. 2, Absatz 2, Anwendung.

Die leiblichen Eltern erlangen das Recht zur Einwilligung auch dann nicht wieder, wenn das durch die Annahme an Kindesstatt begründete Rechtsverhältnis aufgehoben wird.

§ 1307. Die elterliche Einwilligung kann nicht durch einen Vertreter erteilt werden. Ist der Vater oder die Mutter in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so ist die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters nicht erforderlich.

§ 1308, Abs. 1. Wird die elterliche Einwilligung einem volljährigen Kinde verweigert, so kann sie auf dessen Antrag durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden.

Das Vormundschaftsgericht hat die Einwilligung zu ersetzen, wenn sie ohne wichtigen Grund verweigert wird.

§ 1309. Niemand darf eine Ehe eingehen, bevor seine frühere Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist. Wollen Ehegatten die Eheschließung wiederholen, so ist die vorgängige Nichtigkeitserklärung nicht erforderlich.

Wird gegen ein Urteil, durch das die frühere Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist, die Nichtigkeitsklage oder die Restitutionsklage erhoben, so dürfen die Ehegatten nicht vor der Erledigung des Rechtsstreits eine neue Ehe eingehen, es sei denn, daß die Klage erst nach dem Ablaufe der vorgeschriebenen fünfjährigen Frist erhoben worden ist.

§ 1310. Eine Ehe darf nicht geschlossen werden zwischen Verwandten in gerader Linie, zwischen vollbürtigen und halbbürtigen Geschwistern, sowie zwischen verschwägerten in gerader Linie.

Eine Ehe darf nicht geschlossen werden zwischen Personen, von denen die eine mit Eltern, Voreltern oder Abkömmlingen der anderen Geschlechtsgemeinschaft gepflogen hat.

Verwandtschaft im Sinne dieser Vorschriften besteht auch zwischen einem unehelichen Kinde und dessen Abkömmlingen einerseits und dem Vater und dessen Verwandten andererseits.

§ 1311. Wer einen anderen an Kindesstatt angenommen hat, darf mit ihm oder dessen Abkömmlingen eine Ehe nicht eingehen, solange das durch die Annahme begründete Rechtsverhältnis besteht.

§ 1312. Eine Ehe darf nicht geschlossen werden zwischen einem wegen Ehebruchs geschiedenen Ehegatten und demjenigen, mit welchem der geschiedene Ehegatte den Ehebruch begangen hat, wenn dieser Ehebruch in dem Scheidungsurteil als Grund der Scheidung festgestellt ist.

Von dieser Vorschrift kann Befreiung bewilligt werden.

§ 1313. Eine Frau darf erst zehn Monate nach der Auflösung oder Nichtigkeitserklärung ihrer früheren Ehe eine neue Ehe eingehen, es sei denn, daß sie inzwischen geboren hat.

Von dieser Vorschrift kann Befreiung bewilligt werden.

§ 1314. Wer ein eheliches Kind hat, das minderjährig ist oder unter seiner Vormundschaft steht, darf eine Ehe erst eingehen, nachdem ihm das Vormundschaftsgericht ein Zeugnis darüber erteilt hat, daß er die im § 1669*) bezeichneten Verpflichtungen erfüllt hat oder daß sie ihm nicht obliegen.

Ist im Falle der fortgesetzten Gütergemeinschaft ein anteilberechtigter Abkömmling minderjährig oder bevormundet, so darf der überlebende Ehegatte eine Ehe erst eingehen, nachdem ihm das Vormundschaftsgericht ein Zeugnis darüber erteilt hat, daß er die im § 1493, Abs. 2**) bezeichneten Verpflichtungen erfüllt hat oder daß sie ihm nicht obliegen.

§ 1315, Abs. 1. Militärpersonen***) und solche Landesbeamte, für die nach den Landesgesetzen zur Eingehung einer Ehe eine besondere Erlaubnis erforderlich ist****), dürfen nicht ohne die vorgeschriebene Erlaubnis eine Ehe eingehen.

§ 1322, Abs. 1,3. Die Bewilligung einer nach den §§ 1303, 1313 zulässigen Befreiung steht dem Bundesstaate zu, dem die Frau, die Bewilligung einer nach § 1312 zulässigen Befreiung steht dem Bundesstaate zu, dem der geschiedene Ehegatte angehört. Für Deutsche, die keinem Bundesstaat angehören, steht die Bewilligung dem Reichskanzler zu.

Über die Erteilung der einem Bundesstaate zustehenden Bewilligung hat die Landesregierung zu bestimmen.

c) Artikel 11, Abs. 1, des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche.

Die Form eines Rechtsgeschäfts bestimmt sich nach den Gesetzen, welche für das den Gegenstand des Rechtsgeschäfts bildende Rechtsverhältnis maß-

---

*) § 1669. Will der Vater eine neue Ehe eingehen, so hat er seine Absicht dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen, auf seine Kosten ein Verzeichnis des seiner Verwaltung unterliegenden Vermögens einzureichen und, soweit in Ansehung dieses Vermögens eine Gemeinschaft zwischen ihm und dem Kinde besteht, die Auseinandersetzung herbeizuführen. Das Vormundschaftsgericht kann gestatten, daß die Auseinandersetzung erst nach der Eheschließung erfolgt.

**) § 1493, Abs. 2. Der überlebende Ehegatte hat, wenn ein anteilsberechtigter Abkömmling minderjährig ist oder bevormundet wird, die Absicht der Wiederverheiratung dem Vormundschaftsgericht anzuzeigen, ein Verzeichnis des Gesamtguts einzureichen, die Gütergemeinschaft aufzuheben und die Auseinandersetzung herbeizuführen. Das Vormundschaftsgericht kann gestatten, daß die Aufhebung der Gütergemeinschaft bis zur Eheschließung unterbleibt und daß die Auseinandersetzung erst später erfolgt.

***) Reichsmilitärgesetz vom 2. Mai 1874.

§ 40. Die Militärpersonen des Friedensstandes bedürfen zu ihrer Verheiratung der Genehmigung ihrer Vorgesetzten.

§ 60. Außerdem gelten die folgenden Bestimmungen:

. . . .

4. Die vorläufig in die Heimat beurlaubten Rekruten und Freiwilligen bedürfen zur Verheiratung der Genehmigung der Militärbehörde.

****) Vgl. die Vorschriften unter II, No. 1.

gebend sind. Es genügt jedoch die Beobachtung der Gesetze des Ortes, an dem das Rechtsgeschäft vorgenommen wird.

II. Vorschriften der Landesgesetze über die Eheschließung von Angehörigen der einzelnen Bundesstaaten im Auslande.

1. Für Landesbeamte ist zur Eingehung einer Ehe eine Erlaubnis der zuständigen Behörde in folgenden Bundesstaaten erforderlich:

im Königreiche Bayern für die im Dienste des Staates, der Kirche, einer öffentlichen Korporation oder Stiftung nicht bloß widerruflich verwendeten Personen, deren Anstellung unmittelbar von dem Landesherrn oder von einer Staatsbehörde ausgeht, sowie für die nicht pragmatischen Staatsbeamten und Staatsbediensteten;

im Königreiche Sachsen für die noch nicht ständig angestellten Schulamtskandidaten;

im Königreiche Württemberg für Staatsbeamte, soweit nicht besondere Ausnahmen zugelassen sind, ferner für Geistliche, Volksschullehrer, staatlich angestellte oder bestätigte Lehrer an höhern Mädchenschulen und Hofdiener;

im Großherzogtume Baden für Offiziere und Mannschaften der Gendarmerie, für das Gefängnisaufsichtspersonal in Zentralstrafanstalten, Kreis- und Amtsgefängnissen, für die Wärter und weiblichen Beamten in den Heil- und Pflegeanstalten, für die weiblichen Beamten im polizeilichen Arbeitshause, für die Grenzaufseher, sowie für die Geistlichen der badischen evangelischen Kirche;

im Großherzogtume Mecklenburg-Schwerin für Anwärter und Diätare bei den Gerichten und Staatsanwaltschaften, für die zweiten und folgenden Lehrer an den Landschulen im Großherzoglichen Domanium und für die Hülfslehrer in der Stadt Malchow;

im Großherzogtume Sachsen für Staatsbeamte, Geistliche und Schullehrer;

im Großherzogtume Mecklenburg-Strelitz für Staatsbeamte und Hofdiener, auch wenn sie pensioniert sind;

im Herzogtume Braunschweig für Offiziere und Mannschaften der Gendarmerie;

im Herzogtume Sachsen-Meiningen für Staatsbeamte, Geistliche, Volksschullehrer und Hofdiener;

im Herzogtume Sachsen-Altenburg für Gendarmen, Hof- und Stalldiener;

im Herzogtume Sachsen-Coburg und Gotha für Staatsbeamte;

im Fürstentume Schwarzburg-Sondershausen für Staatsbeamte;

im Fürstentume Reuß älterer Linie für unmittelbare Staatsbeamte, Geistliche und Lehrer;

im Fürstentume Schaumburg-Lippe für Staatsbeamte und Lehrer.

2. Nach Art. 31 des bayerischen Heimatgesetzes in der seit dem 1. Januar 1900 geltenden Fassung bedürfen die im rechtsrheinischen Bayern heimatberechtigten Männer zur Eingehung einer Ehe eines von der Distriktsverwaltungsbehörde (Bezirksamt, Magistrat einer unmittelbaren Stadt) ihrer Heimat ausgestellten Verehelichungszeugnisses, worin bescheinigt ist, daß das

im Art. 32 dieses Gesetzes begründete Einspruchsrecht ihrer Heimatgemeinde der Eheschließung nicht entgegensteht. Das Zeugnis verliert seine Kraft, wenn die Ehe nicht binnen sechs Monaten nach der Ausstellung geschlossen wird. Auf die Rechtsgültigkeit der Ehe ist der Mangel des Verehelichungszeugnisses ohne Einfluß; die Ehe hat aber so lange, als die Ausstellung des Zeugnisses nicht nachträglich erwirkt wird, für die Ehefrau und die Kinder dieser Ehe, sowie die durch die Ehe legitimierten Kinder in Bezug auf die Heimat nicht die Wirkungen einer gültigen Ehe. Die vorstehenden Vorschriften finden Anwendung, gleichgültig ob die Eheschließung im Inland oder im Ausland erfolgt.

Die schweizerischen Zivilstandsbeamten haben dieses Verehelichungszeugnis jeweilen von Amtes wegen zu verlangen.

III. Landesrechtliche Vorschriften über den Verkehr der deutschen Standesbeamten mit den schweizerischen Civilstandsbeamten.

1. Der Verkehr findet auf dem diplomatischen Wege statt:

im Königreiche Preußen;

in den Großherzogtümern Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz;

in den Herzogtümern Braunschweig, Sachsen-Meiningen und Sachsen-Coburg und Gotha;

in Elsaß-Lothringen.

2. Der Verkehr findet durch Vermittlung der Aufsichtsbehörden der deutschen Standesbeamten statt:

im Großherzogtume Baden durch die Amtsgerichte. Doch ist den Standesbeamten der Städteordnungsgemeinden, nämlich der Städte Karlsruhe, Mannheim, Freiburg, Heidelberg, Pforzheim, Baden, Konstanz, Bruchsal und Lahr, der unmittelbare Schriftwechsel mit den schweizerischen Zivilstandsbeamten gestattet; das Gleiche gilt für sämtliche Standesbeamte, soweit es sich um die Bekanntmachung des schweizerischen Eheaufgebots am badischen Heimatorte der Verlobten handelt;

in den Fürstentümern Reuß älterer Linie und Reuß jüngerer Linie durch die Amtsgerichte;

in der freien und Hansestadt Hamburg durch die Aufsichtsbehörde für die Standesämter.

3. Der Verkehr findet durch unmittelbaren Schriftwechsel statt:

in den Königreichen Bayern, Sachsen und Württemberg;

in den Großherzogtümern Hessen, Sachsen und Oldenburg;

in den Herzogtümern Sachsen-Altenburg und Anhalt;

in den Fürstentümern Schwarzburg-Sondershausen, Schwarzburg-Rudolstadt, Waldeck und Pyrmont, Schaumburg-Lippe und Lippe;

in der freien und Hansestadt Lübeck und in der freien Hansestadt Bremen.

B.

Zusammenstellung der deutschen landesrechtlichen Vorschriften, die für die Eheschliessung von Schweizern in den einzelnen Bundesstaaten in Betracht kommen.

1. In den nachstehend aufgeführten Bundesstaaten, nämlich:
im Königreiche Preußen;
in den Großherzogtümern Hessen und Sachsen;
in den Herzogtümern Braunschweig, Sachsen-Meiningen, Sachsen-Altenburg, Sachsen-Koburg und Gotha und Anhalt;
in den Fürstentümern Schwarzburg-Sondershausen, Schwarzburg-Rudolstadt, Waldeck und Pyrmont, Reuß älterer Linie, Reuß jüngerer Linie und Lippe;
in den Hansestädten Lübeck, Bremen und Hamburg,
haben Schweizer und Schweizerinnen ein Zeugnis ihrer zuständigen Heimatbehörde darüber beizubringen, daß dieser ein nach den Schweizerischen Gesetzen bestehendes Ehehindernis nicht bekannt geworden ist. Das Zeugnis muß mit einer Bescheinigung des Gesandten oder eines Konsuls des Reichs über die Zuständigkeit der ausstellenden Behörde versehen sein.

2. Im Königreiche Bayern haben Schweizer und Schweizerinnen gleichfalls das unter No. 1 erwähnte Zeugnis über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen beizubringun. Schweizer haben außerdem das in Art. 34 des bayerischen Heimatgesetzes vorgeschriebene Verehelichungszeugnis der Distriktsverwaltungsbehörde zu erwirken, worin bescheinigt wird, daß der Eheschließung kein Hindernis im Wege steht. Dieses Zeugnis wird auf Grund eines Nachweises darüber erteilt, daß nach den schweizerischen Gesetzen die beabsichtigte Eheschließung zivilrechtlich zulässig ist; ein solcher Nachweis kann durch das von dem Verlobten vorzulegende Zeugnis über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen erbracht werden.

3. Im Königreiche Sachsen haben Schweizer und Schweizerinnen eine Bescheinigung der Aufsichtsbehörde des Standesbeamten darüber zu erwirken, daß gegen die Zulässigkeit der Eheschließung kein Bedenken besteht. Diese Bescheinigung wird auf Grund eines von der zuständigen schweizerischen Behörde ausgestellten Zeugnisses über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen erteilt, dessen Echtheit von der schweizerischen Aufsichtsbehörde bestätigt sein muß.

4. Im Königreiche Württemberg haben Schweizer die Erlaubnis des Oberamts zur Eheschließung zu erwirken, die ihnen auf Grund eines Nachweises über ihre Staatsangehörigkeit erteilt wird.

5. In den Großherzogtümern Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz haben Schweizer und Schweizerinnen die Erlaubnis der Landesregierung zur Eingehung der Ehe zu erwirken, vor deren Erteilung regelmäßig das unter No. 1 erwähnte Zeugnis über das Nichtbekanntsein von Ehehindernissen verlangt wird.

6. In den Großherzogtümern Baden und Oldenburg, im Fürstentume Schaumburg-Lippe, sowie in Elsaß-Lothringen bestehen für die Eheschließung

9. Abkommen zwischen d. Schweiz u. d. Deutschen Reich 26. 5. 02 bt. Abänderung des Übereinkommens 13. 4. 92 bt. Patent-, Muster- u. Markenschutz (XIX 552 ff.).

10. Ges. 5. 6. 1902 bt. Revision von Art. 67 Ges. 4. 2. 53 [Gefährdung v. Eisenbahntransporten] (XIX 253 ff.).

11. Ges. 24. 6. 1902 bt. die elektrischen Schwach- u. Starkstromanlagen (XIX 386 ff.).

12. Ges. 26. 6. 1902 bt. Lohnzahlung u. Bußenwesen (XIX 348 ff.).

13. Übereinkommen 10. 9. 1902 zwischen d. Schweiz u. Frankreich bt. d. Schiffahrt auf d. Genfer See, ratifiziert v. d. Schweiz 24. 9., v. Frankreich 3. 10, in Kraft gesetzt 1. 11. 1902 (XIX 281 ff.).

14. Bundesratsbeschluß 28. 10. 1902 z. Ausführung der Madrider Vereinbarung 14. 4. 91 bt. Fabrik- u. Handelsmarken (XIX 338 ff.).

15. Zusatzabkommen 15. 11. 02 z. internationalen Münzvertrag 6. 11. 85 (XIX 363 ff.).

16. Zum Konkordat bt. *cautio judicatum solvi* (s. Ztschr. XII S. 145 ff.): Beitritt v. Luzern, Baselstadt, St. Gallen, Ticino, Vaud, Genf (Näheres: Ztschr. f. schweizerisches Recht Bd. 44 S. 387) *).

17. Außerkrafttreten des Vertr. mit Baden bt. gegenseitiges Konkursrecht 7. 7. 1808 (Bundesgesetz-Blatt XIX 114).

b) Kantonalgesetzgebung.

Aargau.

Zivilprozeßordnung für den Kanton Aargau $\frac{12.3.1900^{**})}{28.4.1901}$ (Ges.-Samml. N. F. VI 233 ff.; auch besonders gedruckt).

*) Bericht: Ztschr. f. schweizerisches Recht Bd. 43 S. 462 ff.
**) S. Ztsch. XII 145 ff.

---

von Schweizern und Schweizerinnen keine besonderen landesrechtlichen Vorschriften.

Was das unter Ziffer 1 hiervor erwähnte Zeugnis anbelangt (Art. 2 der schweiz.-deutschen Übereinkunft vom 4. Juni 1886, A. S. n. F. IX, S. 93), so ist dasselbe künftighin **ausschließlich** durch die Civilstandsbeamten, welche die Verkündung der Ehe vollzogen haben, auszustellen, und zwar mittelst einer Erklärung auf dem Verkündschein, dahin lautend:

„Der Civilstandsbeamte von . . . . . erklärt, daß er, ohne daß irgendwelche Einsprache erhoben worden ist, die Verkündung der Ehe . . . . . vorgenommen hat und daß dem Vollzuge dieser Ehe nach schweizerischen Gesetzen nichts im Wege steht."

Es ist also in dieser Beziehung das gleiche Verfahren zu beobachten, das in der schweizerisch-italienischen Erklärung vom 23. September 1899 vorgeschrieben ist (A. S. n. F. XVII, S. 370)."

Appenzell.

1. Ges. 28. 4. 1901 des Kantons Appenzell A.-Rh. bt. Hausier- und Marktwesen (Appenzeller GS. III 116 ff.).

2. Enteignungsgesetz 27. 4. 1902 des Kantons Appenzell A.-Rh. (III 174 ff.).

Basel (Stadt und Land).

1. Ges. 8. 3. 1900 bt. Änderung einiger Bestimmungen des Vormundschaftsgesetzes 23. 2. 1880.

2. Gesamtausgabe der Basler Gesetzsammlung Band I—XX. enthaltend die in Kraft stehenden Bestimmungen bis z. Ende d. Jahres 1881. Basel, Schweighausersche Buchdruckerei 1901.

3. 2 Gesetze 21. 2. 01 *):

a) bt. Versorgung in Zwangsarbeits- u. Besserungsanstalten.

b) bt. Versorgung von Gewohnheitstrinkern.

4. Bürgerrechtsgesetz 19. 6. 1902 des Kantons Basel-Stadt (GS. XXV 123 ff.).

5. Ges. $\frac{17.3.}{11.5.}$ 1902 des Kantons Basel-Landschaft bt. d. Bauwesen (Amtsbl. I No. 13).

Bern.

1. Beschluß des Regierungsrats 16. 11. 1901 bt. Verbot der sog. Rabattmarkengesellschaften (Ges., Dekr. u. Ver. N. F. I 90 ff.).

2. a) Ges. $\frac{27.11.1901}{16.3.1902}$ bt. Erhaltung d. Kunstaltertümer und Urkunden (II 59 ff.).

b) Reglement 13. 8. bt. Erhaltung der Kunstaltertümer und Urkunden (133 ff.).

Freiburg.

1. Ges. 29. 11. 1900 bt. unlauteren Wettbewerb.

2. V. 14. 9. 1901 bt. den Verkehr mit Automobilen.

St. Gallen.

1. Reglement $\frac{14.3.}{21.5.}$ 1901 für die Anwälte und Rechtsagenten (Samml. d. Ges. N. F. VIII 259 ff.).

2. Gebührenordnung 25. 11. 1901 f. d. Zivil- u. Strafprozeßverfahren (281 ff.).

3. Gebührentarif 2. 12. 1901 für Anwälte u. Rechtsagenten (316 ff.).

4. Beschl. des Regierungsrates 25. 2. 1902 bt. d. Vermittelungsverfahren bei Arbeitseinstellungen (384 ff.).

---

*) Bericht: Ztschr. f. schweizerisches Recht Bd. 43 S. 474.

5. Ges. 18. 11. 1902 bt. Schutzaufsicht über entlassene Sträflinge (462 ff.).

Genf.

1. Ges. 23. 5. 1900 bt. d. zivilrechtliche Haftbarkeit des Staates u. d. Gemeinden für ihre Beamten.

2. Ges. 10. 2. 1900 bt. d. Verhältnis d. Arbeiter z. d. Arbeitgebern.

3. Reglement 11. 1. 1901 bt. Ausübung des Anwaltberufes (*Recueil des lois* Bd. 87 S. 22 ff.).

4. Ges. 13. 10. 1901 bt. Änderung des Art. 19 der Kantonalverfassung v. 1847 [bt. Erwerbung des Kantonsbürgerrechts] (Bd. 87 S. 378 ff.) *).

5. Ges. 1. 2. 1902 bt. Bestrafung des betrüglichen Bankerotts (88 S. 64 ff.).

6. Ges. 22. 2. 1902 bt. d. Verpflichtung der Grundeigentümer zur Duldung unterirdischer Leitungen für Wasser, Gas und Elektrizität (88 S. 146 ff.).

Glarus.

Ges. 11. 5. 1902 bt. d. obligatorische Viehversicherung (Memorial d. Landsgemeinde 1902 S. 31 ff.).

Graubünden.

1. Jagdgesetz 3. 11. 1901 nebst Ausführungsverordnung u. Dienstinstruktion 2. 4. 1902 (Amtsbl. 1902 No. 15).

2. Fischereigesetz 16. 11. 1902 (Abschr. d. G. R. 5. 6. S. 53 ff.).

Luzern.

Ges. 29. 5. 1901 bt. Abänderung des Hypothekengesetzes 6. 6. 1861 (Samml. d. Ges. VIII 259 ff.).

Neuchatel.

1. Ges. 31. 5. 1900 bt. d. Gerichtsverfassung.

2. Allg. Programm 24. 9. 1901 für die Notariats-Examina (*Nouveau Recueil des lois* XI 37, 44 ff.).

3. Ges. 4. 11. 1902 bt. d. Erhaltung der historischen Denkmäler (XI 250 ff.)

4. Ges. 4. 11. 1902 bt. d. Salzmonopol (XI 237 ff.).

Schaffhausen.

1. Reglement 18. 4. 1900 zu d. Vertrage zwischen d. Schweiz u. Baden 13. 5. 1893 bt. d. Schiffahrt auf dem Bodensee.

2. Regierungsbeschluß 20. 11. 1901 bt. d. Verkehr d. Motorwagen (Gesetzsammlung X Amtsbl. No. 48).

---

*) Bericht: Ztschr. f. schweizerisches Recht Bd. 43 S. 428.

Schwyz.

1. Kantonsratsbeschluß 23. 8. 1901 bt. Ausschluß säumiger Steuerzahler vom Stimmrecht (Amtsblatt No. 38).

2. Ges. $\frac{22.\ 8.}{24.\ 11.}$ 1901 bt. Ergänzung der Grundbuch- u. Kapitalvereinigung (besonders gedruckt).

3. Ges. $\frac{22.\ 8.}{24.\ 11.}$ 1901 bt. die Gewährleistung beim Viehhandel (besonders gedruckt).

Solothurn.

Reglement $\frac{25.\ 10.}{28.\ 11.}$ 1901 für die Strafanstalten (besonders gedruckt).

Thurgau.

1. Ges. 21. 5. 1900 bt. die Rindvieh-Versicherung.

2. Beschluß des Regierungsrates 12. 12. 1902 bt. Verhinderung der Einführung v. deutschem Gelde (Amtsbl. No. 100).

Ticino.

1. Ges. 16. 1. 1901 bt. das Verfahren in Kontraventionssachen (*Bolletino off. delle leggi* N. S. XXVII 17 ff.).

2. Reglement 28. 9. 1901 bt. Automobile (XXVII 267 ff.).

3. Dekr. 22. 11. 1901 bt. Lotterien u. Hazardspiele (XXVIII 7 ff.).

4. Dekr. 10. 1. 1902 bt. Enteignung (XXVIII 30 ff.).

5. Dekr. 7. 2. 1902 bt. Bekämpfung des „Schneeballsystems" (XXVIII 21 ff.).

6. Ges. 28. 5. 1902 bt. Zusammenlegung u. Austausch v. Grundstücken („ „ XXIX 1 ff.)

Unterwalden.

1. Neues Landbuch für den Kanton Unterwalden ob dem Wald. III. Band (Bürgerliches Recht). Bd. IV, (Ergänzungen), Sarnen 1901/02.

2. Ges. 10. 6. 1901 bt. Erbrecht der Unehelichen (Neues Landbuch III 199 ff.).

3. Ges. 10. 6. 1901 bt. Testamentsrecht (Neues Landbuch III S. 202 ff.).

4. V. 5. 10. 1901 bt. Schutzaufsicht über Minderjährige (Neues Landbuch IV 15 ff.).

5. Zivilprozeßordnung des Kantons Unterwalden ob dem Wald 2. 4. 1901 (besonders gedruckt, außerdem im neuen Landbuch III S. 204).*)

6. Geschäftsordnung für die Zivilgerichte 25. 4. 1901 (Neues Landbuch III 271 ff.).

7. Gerichtsorganisation des Kantons Unterwalden nid dem Wald (Neues Landbuch III 278 ff.

---

*) Bericht: Ztschr. f. schweizerisches Recht Bd. 43 S. 455 ff.).

8. Verfassung 27. 4. 1902 des Kantons Unterwalden ob dem Wald (besonders gedruckt und im neuen Landbuch IV 21 ff.).

Uri.

1. Landbuch des Kantons Uri, enthaltend die in Kraft bestehenden Gesetze usw. bis 31. Dez. 1891 Bd. 2: Bestimmungen über die Staatsverwaltung, Bd. 3: Das Civil- und Strafrecht (der erste Band ist 1893 erschienen) Altdorf, Gisler 1901, 1902.

2. Gesetze 6. 5. 1900 u. 4. 5. 1902 bt. Sonntagsruhe (GS. VI 82 ff.).

Valais.

1. Ges. 26. 11. 1900 bt. d. Enteignungsverfahren.
2. Ges. 22. 5. 1901 bt. die Sonntagsruhe.
3. Jagdgesetz 25. 11. 1901.

Vaud.

1. Ges. 12. 5. 1900 bt. die Fremden[1]).

2. Ges. 6. 9. 1900 bt. Abänderung der Artt. 84, 514 *Code de procedure civile* (gemäß der Haager Konvention v. 1896).

3. Ges. 9. 5. 1901 bt. die richterliche Freiheit in Bestimmung des Strafmaßes *(Recueil des lois* Bd. 98 S. 149 ff.).

4. Ges. 22. 5. 1901 bt. Organisation der Gefängnisanstalten 1901 („ „ S. 172 ff.).

5. Ges. 31. 9. 1901 bt. Herabsetzung der gesetzlichen Strafminima („ „ S. 220 ff.).

6. Ges. 13. 2. 1901 bt. Abänderung des Art. 200 des *Code pénal (Recueil des lois* Bd. 98 S. 29).

7. *Recueil des Lois, Décrets, Arrêts et autres actes du Gouvernement du canton de Vaud. Réimpression officielle. Tome II* (1831—1845), *Tome III* (1846—1861). Lausanne, Lucien Vincent, 1900, 1902 [der erste Band (1803—1830) ist 1899 erschienen].

---

1) *„Art. 2: Les étrangers (Suisses non Vaudois et étrangers à la Suisse) qui veulent séjourner dans le canton de Vaud ou y établir leur résidence, doivent, dans les quinze jours de leur arrivée, se munir d'un permis de domicile."*

„Art. 14: L'étranger à la Suisse peut être expulsé dans les cas suivants:

a) S' il ne remplit pas les obligations que lui impose la présente loi;
b) Si sa conduite ou celle des membres de sa famille donne lieu à des plaintes justifiées, graves et réitérées;
c) S' il a été condamné, même sans avoir été privé de ses droits civiques;
d) S' il compromet la sûreté intérieure ou extérieure de l'État, ou s'il porte une grave atteinte aux intérêts du pays."

8. Ges. 15. 5. 1901 bt. Begnadigung und Rehabilitation (*Recueil des lois* Bd. 98 S. 156 ff.).

9. Ges. 28. 11. 1901 bt. die Sonntagsruhe (*Recueil des lois* Bd. 98 S. 404 ff.).

10. Ges. 19. 11. 1901 „*épurant le Recueil officiel des lois vaudoises* [2. *partie:* 1846—61] (*Recueil des lois* Bd. 98 S. 284 ff.).

11. Ges. 21. 11. 1901 „*revisant la 1. partie du nouveau Recueil des lois etc.* [1803—45] (*Recueil des lois* Bd. 98 S. 311 ff.).

12. *Code de procédure civile du canton Vaud. Édition revue et annotée par une commission nommée par le Conseil d'État (Lausanne imprimerie Lucien Vincent 1901).*

13. Ges. 16.5.1902 bt. Gerichtsferien (*Recueil des lois* B. 99 S. 190 ff.).

Zug.

1. a) Ges. 22. 8. 1901 bt. den Markt- u. Hausierverkehr (GS. VIII 325 ff.) *)
   b) Vollziehungsver. z. vorstehendem Ges. 18. 1. 1902 (IX 41 ff.).
2. Jagdgesetz 29. 9. 1901 (GS. IX 57 ff.).
3. V. 9. 4. 1902 bt. Verkehr mit Motorwagen u. Fahrrädern auf öffentlichen Straßen (Amtsblatt No. 18).
4. Ges. 17. 4. 1902 bt. d. Verfahren bei Wahlen u. Abstimmungen (GS. IX 67 ff.).

Zürich.

1. V. 7. 4. 1900 bt. das Volksschulwesen.
2. Wasserrecht betreffend:
   a) Wasserbaugesetz 2. 9. 1901 (Off. GS. XXVI).
   b) Ver. 29. 9. 1902 bt. Entnahme v. Material aus öffentl. Gewässern (XXVI 464 ff.).
   c) V. 4. 11. 1902 bt. Erstellung von Wasserbauten (XXVI 492 ff.)

Spanien. [1]

1900.

1. Ges. 30. 1. u. Kgl. Dekret 28. 7. bt. Haftpflicht für Arbeiterunfälle.[2]

*) Ausländer, deren Staat nicht Gegenrecht hält, werden auf dem Markt zum Verkauf von Waren nicht ohne Lösung eines Marktpatentes zugelassen.

1) Die Gesetze und Dekrete sind abgedruckt in der Beilage der „*Revista de los tribunales y de legislación universal.*“

2) Französische Übersetzung: *Annuaire de législation étrangère 30. année* (1901) 286 ff.

2. Deklaration 31. 1. zu dem Übereinkommen zwischen Spanien und Griechenland 8. 11. 99 bt. Gleichbehandlung der beiderseitigen Kauffahrteischiffe.

3. Ges. 6. 3. u. Kgl. Dekret 20. 3. bt. das Zollwesen in den Freihäfen der Kanarischen Inseln.

4. Ges. 13. 3. u. Ausführungsverordnung 13. 11. bt. die Frauen- und Kinderarbeit in Fabrik- und Gewerbebetrieben.[1])

5. Ges. 27. 3. u. Kgl. Dekret 30. 3. bt. die Einkommensteuer („*sobre las utilidades de la riqueza mobiliaria*").

6. Ges. 28. 3. bt. Abänderung des Ges. 14. 7. 83 üb. d. Organisation des diplomatischen, konsularischen u. Dolmetscherdienstes.

7. Ges. 9. 4. bt. Aufhebung der Öffentlichkeit der Todesstrafe (Artt. 102, 103, 104 des Strafgesetzbuchs).

8. Kgl.-Dekrete 10. 4. u. 28. 5. bt. Anwendung der Bestimmungen der Konvention v. Montevideo über d. literarische u. künstlerische Eigentum auf Argentinien u. Paraguay.

9. Kgl. Dekr. 2. 8. bt. Reform des juristischen Studiums.

10. Ges. 29. 10. bt. letztwillige Verfügungen.

11. Ges. 22. 11. bt. die Haager Konventionen 29. 7. 99.

12. Deklaration 13. 7. bt. Auslegung des Art. 4 des Schiffahrtsvertrages mit Schweden u. Norwegen.

13. Ges. 28. 12. bt. Abkommen $\frac{21.1.1897}{14.6.1900}$ mit Österreich-Ungarn bt. d. gegenseitigen Schutz der Erfindungen, Fabrikmarken u. Modelle.

1901.

1. Kgl. Dekret 5. 1. bt. die Organisation der Bank v. Spanien.

2. Ges. 21. 1. bt. d. Projekt einer Reform d. Gerichtsorganisation.

3. Ges. 28. 1. bt. Territorialabtretungen an die Vereinigten Staaten v. Amerika.

4. Kgl. Dekret 18. 2. bt. d. anthropometrischen Dienst.

5. Kgl. Dekret 25. 3. bt. die obligatorischen Verbände d. Handelsagenten.

6. Kgl. Dekret 11. 5. bt. Wiedererwerbung d. Staatsangehörigkeit.

7. Kgl. Dekret 19. 6. bt. die Kabotage zwischen den Kanarischen Inseln, der Halbinsel u. d. Balearen.

8. Ges. 30. 6. bt. die Polizei über die Küsten u. Häfen.

9. Bekanntmachung 24. 8. des Vertrages $\frac{7.11.1900}{23.3.1901}$ mit den Vereinigten Staaten v. Amerika über Abtretung der Inseln Cagayán de Joló, Sibútu im Philippinen-Archipel (*Gaceta de Madrid* 24. 8. 1901).

---

1) Bericht: *Annuaire* a. a. O. S. 291.

10. Kgl. Dekrete 30. 8. u. 13. 11. bt. Reorganisation des Administrativverfahrens [„*procedimiento económico administrativo*"] (1. 9. u. 15. 11. 1901*).

11. Kgl. Dekret 24. 9. bt. d. obligatorische Anwendung des internationalen Signalkodex (27. 9. 1901).

12. Kgl. Dekret 6. 10. bt. Umschreibung der Civilstandsakte, welche auf Cuba, Puerto Rico u. den Philippinen vor deren Abtretung aufgenommen sind, in die spanischen Civilstandsregister (10. 10. 1901).

13. Kgl. Dekret 21. 10 bt. Notariatsakte (22. 10. 1901).

14. Kgl. Dekret 31. 10. bt. Bekämpfung d. ansteckenden Krankheiten (4. 11. 1901).

15. Kgl. Dekret 26. 11. bt. die Staatsadvokatur [„*cuerpo de abogados del Estado*"] (28. 11. 1901).

16. Kgl. Dekret 13. 12. bt. Landwirtschaftskammern (14. 12. 1901).

17. Kgl. Dekrete 13. 12. u. 21. 12. bt. Handelskammern (14. 12. u. 22. 12. 1901).

18. Kgl. Dekret 18. 12. bt. Handelsmarken (23. 12. 1901).

19. Kgl. Dekret 27. 12. bt. Verheiratung der Militärpersonen (28. 12. 1901).

1902.

1. Kgl. Dekret 13. 1. bt. die Notariatsfunktionen (*Gaceta de Madrid* 14. 1. 1902).

2. Reglement 18. 1. z. Ausführung des Dekr. 30. 8. 1901 bt. d. Administrativverfahren (19. 1. 1902).

3. Bekanntmachung 2. 2. bt. Auslieferungsvertrag 23. 7. 1898 mit Peru (2. 2. 1902).

4. Kgl. Dekret 6. 3. bt. die Staatsverwaltung (13. 3. 1902).

5. Bekanntmachung 19. 4. bt. Schiedsgerichtsvertrag mit Mexiko 11. 1. 1902 (19. 4. 1902).

6. Kgl. Dekret 26. 3. bt. Frauen- u. Kinderarbeit (21. 4. 1902).

7. Kgl. Dekret 29. 4. bt. die Einkommensteuer (10. 5. 1902).

8. Ges. 15. 5. bt. d. Verheiratung der Militärpersonen (16. 5. 1902).

9. Jagdgesetz 16. 5. (18. 5. 1902).

10. Ges. 16. 5. bt. das gewerbliche Eigentum (18. 5. 1902).

11. Kgl. Dekret 2. 7. bt. Ausdehnung des Haftpflichtgesetzes 30. 1. 1900 auf die Marine (6. 7. 1902).

12. Kgl. Dekret 15. 7. bt. Verwaltung d. spanischen Besitzungen i. Golf v. Guinea (19. 7. 1902).

---

*) Hier und im Folgenden bezeichnen die eingeklammerten Ziffern die Nummer der *Gaceta de Madrid.*

13. Kgl. Dekret 15. 8. bt. Reform des Administrativverfahrens (17. 8. 1902).

14. Kgl. Dekret 1. 9. bt. Reform d. Finanzverwaltung (3. 9. 1902).

15. 4 Kgl. Dekrete 3. 9. bt. Organisation der Landesverwaltung u. d. Administrativverfahren (8. 9. 1902).

16. Kgl. Dekret 19. 9. bt. Arbeitergenossenschaften (24. 9. 1902).

17. 3 Kgl. Dekrete 7. 10. bt. Auswanderungswesen (8. 9. 1902).

18. Bekanntmachung 17. 10. bt. Konvention 27. 3. 1902 mit Frankreich über die Jurisdiktion auf der Fasan-Insel (17. 10. 1902).

19. Bekanntmachung 18. 12. bt. den allgemeinen Schiedsgerichtsvertrag $\frac{28.\ 1.}{28.\ 9.}$ 1902 mit Salvador (18. 12. 1902).

Literaturberichte.

a) Bücheranzeigen.

Zitelmann, Lücken im Recht. Leipzig *(Duncker u. Humblot)* 1903. 46 S. — Preis Mk. 1,20.

Z. führt aus, daß es sich bei den sogenannten Lücken der Rechtsordnung großenteils in Wahrheit darum handle, daß für besondere Tatbestände (wie z. B. solche, die durch neue Erfindungen geschaffen werden) eine besondere, von der allgemeinen — in Geltung stehenden und den Tatbestand umfassenden — Rechtsnorm abweichende Behandlung im Gesetz wünschenswert erscheint. *Z.* ist der Meinung, daß wenn der Richter hier die erwünschte Korrektur (sic) vornehme, er nicht neues Recht schaffe, sondern von einer ungeschriebenen Vollmacht Gebrauch mache, die ihm zwar nicht von jeder Rechtsordnung, auch nicht in jedem Rechtsteil (z. B. nicht im deutschen Strafrecht), aber doch von den meisten Rechtsordnungen und in Bezug auf die meisten Rechtsteile, (und so z. B. im Bereich des deutschen bürgerlichen Rechtes) gegeben sei. — Dagegen seien echte Lücken vorhanden, wenn, wie z. B. vielfach im Internationalen Privatrecht, das Gesetz eine Entscheidung verlange, dem Richter aber überlasse, den für die Entscheidung maßgebenden Rechtssatz (im Internationalen Privatrecht: die Kollisionsnorm) selbst zu finden. Hier handle es sich nicht, wie in den Fällen der ersten Art, um Korrektur, sondern um wahre Lückenausfüllung. Die nähere Durchführung dieser Unterscheidung behält *Z.* sich vor. Er deutet nur an, daß beides, Korrektur und Lückenausfüllung, zwar durch den sogenannten juristischen Analogieschluß vermittelt werden könne, daß es sich dabei aber nicht um Analogieschlüsse im Sinne der Logik handle, sondern um Werturteile, und daß der Weg dieses sogenannten Analogieschlusses nicht der einzige sei, welcher eingeschlagen werden könne. — Hier macht *Z.* Halt, und man muß auf seine weiteren Ausführungen gespannt sein. Denn hier ist der Punkt, wo die Rechtswissenschaft bislang die Antwort schuldig geblieben ist, so verheißungsvoll auch einzelne in dieser Richtung gerade neuerdings genommene Anläufe sind. Dagegen ist m. E. nicht zuzugeben, daß,

wie *Z.* anzunehmen scheint, (verba: „ganz nahe“ S. 32) bei den S. 32 bezeichneten staatsrechtlichen Lückenfällen in einem besonderen Sinne „am Ende der juristischen Dinge sind“, weil nämlich kein Richter zur Entscheidung berufen ist. *Z.* selbst weist (S. 25—26) darauf hin, daß die Rechtsanwendung nicht durch den Richter allein geschieht. Für die in Rede stehenden Fragen, Fragen der Rechtsanwendung u. Rechtsentwickelung, macht es darum aber m. E. auch keinen Unterschied, ob im gegebenen Fall die Rechtsanwendung durch den Richter oder durch andere Rechtspflegeorgane oder durch die Rechtsgenossen selbst zu geschehen hat. Bei jenen staatsrechtlichen Fragen kann die Methode der Lückenfüllung und der Korrektur keine andere sein, als dort, wo ein Richter sie übt. — Die höchst anregende Schrift verdient von jedem Juristen gelesen und berücksichtigt zu werden.

Niemeyer.

Hellwig, A. Das Asylrecht der Naturvölker. Mit einem Vorwort von *J. Kohler*. Berlin *(R. O. Decker)* 1903, VIII u. 122 S.

Diese Publikation ist das erste Heft einer unter dem Namen „Berliner juristische Beiträge“ von *J. Kohler* begonnenen Sammlung von Beiträgen verschiedener Verfasser, als welche nicht nur Teilmehmer des Kohler'schen Seminars gedacht sind. Die vorliegende Arbeit ist aus dem Seminar hervorgegangen. Es ist dem Urteil *Kohler's* beizupflichten, welches die Untersuchung als außerordentlich tüchtig und als eine so eingehende und umfangreiche Behandlung des Gegenstandes bezeichnet, wie sie bisher nicht vorhanden ist.

Cohn, Georg. Die Gesetze Hammurabis. Rektoratsrede. Zürich *(Orell Füssli)*. 1903.

Nach einer allgemeinen Charakteristik des in Susa vor 1½ Jahren aufgefundenen Gesetzesblocks geht der Verfasser hauptsächlich auf das Eherecht ein, das nach der persönlichen und der vermögensrechtlichen Seite unter beständiger Vergleichung mit dem Rechte der Germanen und anderer jugendlicher Völker dargestellt und gewürdigt wird. Daran schließt sich eine Skizze anderer Bestimmungen, die gleichfalls eine auffallende Ähnlichkeit mit altdeutschen Instituten aufweisen. Gleichwohl lehnt der Verfasser den Gedanken einer Entlehnung ab und warnt bei aller Anerkennung der hohen Bedeutung der babylonischen Gesetze vor den Gefahren einer Überschätzung des babylonischen Einflusses.

Lambert, E. Études de droit commun législatif ou de droit civil comparé. Première Serie: Le régime successoral. Introduction: La fonction du droit civil comparé. I. Les conceptions étroites ou unilatérales. Paris *(Giard & Brière)* 1903, XXIV u. 927 S.

Dieses Werk gehört ohne Zweifel zu den bemerkenswertesten Erscheinungen auf dem Gebiete der Rechtsvergleichung und der juristischen

Internationalistik. Dies muß selbst dann gelten, wenn das auf viele Bände angelegte Werk nicht halten sollte, was der vorliegende erste Band verspricht. Die Stellung der Aufgabe als solche ist höchst bemerkenswert. Der Verfasser, Professor für Rechtsgeschichte und vergleichendes Civilrecht an der Universität Lyon, setzt an die Spitze des Werkes *Iherings* Wort: „Die Wissenschaft ist zur Landesjurisprudenz degradiert, — — — eine demütigende, unwürdige Form für eine Wissenschaft". Er setzt sich keine geringere Aufgabe, als die Begründung einer neuen Disziplin, deren Gegenstand er am liebsten als „droit international privé" bezeichnen möchte, die er aber, weil dieser Name bereits — unpassender Weise — von der Kollisionslehre usurpiert ist, als droit civil comparé oder, um für seinen Privatgebrauch eine „terminologie de combat" zu haben, als droit commun législatif bezeichnet. Wie sich aus dem vergleichenden Studium der partikularen französischen coutumes die Disziplin des droit commun coutumier und aus den deutschen Partikularrechten das gemeine deutsche Privatrecht entwickelt hat, so will der Verfasser aus der internationalistischen Vergleichung der modernen Rechte ein droit commun législatif entwickeln (wobei législatif so zu verstehen ist, daß alle Rechtsquellen damit umfaßt werden). — Dem Wahn, daß sich ein solches System in absehbarer Zeit universell herausbilden lasse, gibt der Verfasser sich nicht hin. Er glaubt aber, daß die romanischen und germanischen Gebiete mit kodifiziertem Recht eine genügende Gemeinschaft aufweisen, um die Aufführung des geplanten Gebäudes für ihren Bereich zu ermöglichen. Die also bezeichnete Aufgabe unternimmt der Verfasser zunächst für die Materie des régime successoral, und zwar wie er hervorhebt, gerade deswegen, weil diese Materie der Aufgabe besondere Schwierigkeiten biete. Der vorliegende Band beschäftigt sich aber noch nicht mit der Materie selbst, sondern mit den methodologischen Vorfragen, und zwar hauptsächlich mit der Zurückweisung gewisser Schiefheiten und Einseitigkeiten, die Verf. als „conceptions étroites ou unilatérales" bezeichnet. Er bekämpft insbesondere, und zwar treffsicher, die Verwechselung des Studiums ausländischen Rechtes mit der Rechtsvergleichung, dann aber auch die einseitige Unterordnung der Rechtsvergleichung unter den Gesichtspunkt der Rechtspolitik. In der Durchführung seiner Gedanken entwickelt er eine bewundernswerte Gelehrsamkeit, und zwar nicht nur in Gestalt außerordentlich reicher Quellen- und Literaturkenntnis, sondern vor allem in der methodischen Beherrschung auch fremdländischer „Landesjurisprudenzen", insbesondere der deutschen. Daß erst die ferneren Bände die Ausführbarkeit und den vollen Wert der unternommenen Riesenarbeit ergeben müssen, ist selbstverständlich. Aber: eventus deus stultorum, und angesichts der vom Verfasser bereits getanen Arbeit ziemt es sich, Zutrauen anstatt Besorgnis zu hegen. Übrigens macht die glänzende und krystallklare Schreibweise des Verfassers die Lektüre zum Genuß.

Niemeyer.

Perels, Das internationale öffentliche Seerecht der Gegenwart. Zweite, neu bearbeitete Auflage. Berlin *(E. S. Mittler u. Sohn)* 1903.

Seit dem Erscheinen der ersten Auflage dieses für Theoretiker wie Praktiker des Völkerrechtes unentbehrlichen Buches (— es ist in französischer Übersetzung wohl noch verbreiteter als in der deutschen Originalausgabe —) sind mehr als 20 Jahre verflossen. Eine Neuauflage war längst in den interessierten Kreisen lebhaft gewünscht. Der Verfasser hat seit Jahrzehnten im Zentrum der wissenschaftlichen Bestrebungen für die Fortbildung des Völkerrechts und zugleich inmitten der praktischen Entwickelung der Dinge gestanden. Die neue Auflage stellt sich als reife Frucht der in beherrschender Stellung gewonnenen Erfahrungen und Anschauungen dar. Allen Phrasen und bloßen frommen Wünschen entsagend, gibt das Buch das, was der Titel verspricht: das maritime Völkerrecht der Gegenwart, in positiver, überall auf reiches konkretes Material gestützter knapper Darstellung, zugleich ein Handbuch für den Forscher und ein souveränes Hilfsmittel für den Praktiker.

W. v. Mirbach. Die völkerrechtlichen Grundsätze des Durchsuchungsrechts zur See. Berlin 1903 *(C. Heymann)* VII u. 135 S., Mk. 3.

Eine gut geschriebene Darstellung der wichtigsten Vorgänge und Materialien aus dem Gebiet der behandelten Frage, welche insbesondere auch Nichtjuristen, z. B. Seeoffizieren, zur Einführung in den Stoff empfohlen werden kann. Vollständigkeit in Verwertung der Literatur und der Kasuistik beansprucht das Buch nicht.

Politis, N. La convention consulaire gréco-turque et l'arbitrage des ambassadeurs des grandes puissances à Constantinople du 2 avril 1901. Paris *(Pedone)* 1903, 194 S.

Der in dieser Ztsch. XII 100 ff. mitgeteilte Schiedsspruch, merkwürdig in seiner Vorgeschichte und merkwürdig in seinem Inhalt, wird von *Politis* mit der gründlichen Sachkenntnis, dem Weitblick und der Klarheit, welche diesen Gelehrten auszeichnen, erörtert. Mit Recht betont *P.*, daß die Schiedsrichter im vorliegenden Fall nicht als Richter, sondern als internationale Gesetzgeber tätig geworden sind, eine Erscheinung, welche nicht mehr ganz vereinzelt ist (s. insbesondere den Schiedsspruch 1893 in der Behringsmeerfrage), welche aber im gegebenen Falle mit überraschender Schärfe und in erheblicher Ausdehnung hervortritt. *Politis* scheint nicht geneigt, diesem Gesichtspunkt eine größere Zukunft zu prophezeien. Wenn aber auch zuzugeben ist, daß in der krassen Weise, wie im vorliegenden Falle, der Verzicht auf Souveränitätsrechte sich im Verhältnis lebenskräftiger Staaten nicht leicht wiederholen wird, so dürfte doch in gewissem Grade, insbesondere in reinen Verwaltungs- und juristisch-technischen Fragen (also z. B. in dem Rahmen des neuen englisch-französischen Schiedsgerichtsvertrages) eine rechtsetzende Funktion der Schiedsgerichte sich leicht in erheblicherem Maße einbürgern.

Niemeyer.

v. Grünau. Die staats- und völkerrechtliche Stellung Ägyptens. Leipzig, *(Duncker und Humblot)* 1903, XIV u. 338 S., Mk. 8,40.

Dieses vortrefflich geschriebene Buch ist willkommen zu heißen als erste umfassende Darstellung eines Gegenstandes, der größere Aufmerksamkeit verdient, als er bisher in der deutschen Literatur gefunden hat. Der Methodik des Staats- und Völkerrechtes werden ja durch die ägyptischen Verhältnisse Probleme gestellt, deren Verfolgung von eminentem wissenschaftlichen Interesse und auch für den praktischen Politiker zweifellos lehrreich ist. — Der erste Teil des Buches ist der geschichtlichen Entwickelung, der zweite der dogmatischen Untersuchung gewidmet. In Bezug auf das Tatsächliche haben dem Verfasser offenbar gute Informationen zu Gebote gestanden, anscheinend auch solche, die er nicht besonders belegt und die auf eine lebendige Anschauung der Ereignisse schließen lassen. Die juristischen Darlegungen zeigen energische Gedankenführung und das Bestreben, die höheren Begriffe (Staat, Souveränität, Suzeränität usw.) vor ihrer Anwendung auf die ägyptischen Verhältnisse an sich kritisch zu untersuchen. In dieser Hinsicht wäre ohne Zweifel mehrfach eine noch größere kritische Freiheit geboten gewesen, denn hier liegt das Meiste ja noch völlig im Argen. Aber die Grundfragen können naturgemäß nicht im Vorbeigehen gelöst werden, und die Einzeluntersuchung kann auch nicht warten, bis alle Oberbegriffe befriedigend geklärt sind.

Den Satz: „Soweit die Beziehungen Ägyptens zur Pforte nicht durch Firmane geregelt werden, sind sie nach den für das Verhältnis von Ober- zu Unterstaat aufgestellten allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen" hält Referent nicht für stichhaltig, weil es derartige allgemeine Grundsätze nicht gibt, vielmehr der Begriff der Suzeränität nur eine konventionelle Zusammenfassung ist, die keine Deduktion über die Feststellungen hinaus gestattet, welche der konkrete staats- und völkerrechtliche Tatbestand ergibt.

Mit Recht betont der Verfasser die Bedeutsamkeit des Sudanvertrages (19. Januar 1899) für die staats- und völkerrechtliche Stellung Ägyptens. Er hält den Vertrag für nicht rechtsverbindlich, da Ägypten weder staatsrechtlich noch völkerrechtlich die Fähigkeit zu seinem Abschlusse besessen habe. Aber ist dieser Mangel nicht durch stillschweigende Zustimmung der Interessenten — *qui loqui potuerunt et loqui debuerunt* — geheilt?

Niemeyer.

Arminjon, P., Étrangers et Protégés dans l'empire ottoman. Tome 1, Paris *(Marescq)* 1903, 347 S., Preis 8 Fr.

Dieses Werk ist auf 2 Bände berechnet, deren erster unter den Stichworten: nationalité, protection, indigénat, condition juridique des individus et des personnes morales die Voraussetzungen und Abstufungen der in der Türkei in Betracht kommenden Staatsangehörigkeits- und Schutzverhältnisse behandelt. Der Verfasser hat vollkommen Recht, wenn er bemerkt, daß diese Verhältnisse und ihre Bedeutung im abendländischen Europa nicht genügend

bekannt seien und daß ihre Schwierigkeiten unterschätzt würden. Um so dankenswerter ist die vorliegende, auf voller praktischer Anschauung und Erfahrung beruhende Darstellung, welcher zugleich die Bekanntschaft mit der europäischen Jurisprudenz anzumerken ist.

Meili, F. Reflexionen über die Exekution auswärtiger Civilurteile. Zürich *(Schulthess)* 1902, 65 S., Mk. 1,60.

Aus der Fülle des Materials und der Gedanken, welche der hervorragende Internationalist hier wiederum ausschüttet, verdient besondere Hervorhebung die Verfechtung der wohlbegründeten Thesen: „Es sollte kein Staatsvertrag über die Exekution von auswärtigen Civilurteilen abgeschlossen werden, ohne daß gleichzeitig die Fora genau fixiert werden" . . . oder mindestens „zu sagen, nach welchem Rechte die Kompetenz des erkennenden Gerichts im Exekutionsstadium beurteilt werden muß."

Schmidt, Standesbeamter. Die Eheerfordernisse der Ausländer in Preußen. Praktisches Handbuch für Standesbeamte. Fragebogen unter Anführung des ausländischen Eherechtes von 21 verschiedenen Staaten. 2. Aufl. Meiderich *(A. Marquard)* 1900. XI u. 197 S.

Der neuerdings als Herausgeber der Zeitschrift „Das Standesamt" tätige Verfasser bietet hier ein großes, zum Teil nur mit erheblicher Mühe beschaffbares Material in ganz vortrefflicher Übersichtlichkeit. Das Buch ist nicht nur für die Standesbeamten, sondern auch für die Gerichtspraxis wertvoll.

Herrmann, Edler von Otavsky. Der internationale Urheberschutz zwischen Österreich und dem Deutschen Reiche nach dem Staatsvertrage v. 30. Dezember 1899. Berlin *(C. Heymann)* 1903, 166 S., Mk. 3.

Die Eigentümlichkeiten und Schwierigkeiten der durch das österreichisch-deutsche Übereinkommen geschaffenen Rechtslage rechtfertigen das Unternehmen monographischer Behandlung vollauf. Dasselbe ist hier von berufener Seite mit Scharfsinn und Sorgfalt im Geiste selbständiger Forschung durchgeführt.

Kuenzer, R. § 1 des badischen Gesetzes, betreffend die Überleitung der ehelichen Güterstände des älteren Rechts in das Reichsrecht vom 4. 8. 1902. Naumburg a. S., 1903, *(Lippert & Co.)* XIV u. 169 S.

Entsprechend den Intentionen des Reichsgesetzgebers (Vgl. Mot. d. EG. 285 ff., Prot. VI 539 ff.) haben bei Inkrafttreten des BGB. beinahe alle deutschen Landesgesetzgebungen in mehr oder weniger gründlicher Weise die altrechtlichen Güterstände in diejenigen des Reichsrechts übergeleitet. Baden, Württemberg (z. T. auch Lippe) bildeten eine Ausnahme. Speziell der badische Gesetzgeber (Vgl. Reg. Begr. zum bad. AG. v. 17. 6. 1899, S. 29 ff.) erachtete eine derartige Überleitung nicht für möglich ohne „die schwersten Beeinträchtigungen wohlerworbener Rechte", und erwartete, daß der gleich-

wohl als „dringend wünschenswert“ anerkannte Übergang vom alten zum neuen Recht durch die Initiative der Ehegatten selbst (Abschließung von neuen Eheverträgen gemäß Art. 200 Abs. 2 EG.) herbeigeführt werde. Diese Erwartung hat sich jedoch in keiner Weise erfüllt, und so kam es, daß der badische Gesetzgeber drei Jahre später seinen Sonderstandpunkt aufgegeben und sich demjenigen der anderen Bundesstaaten angeschlossen hat. Es geschah dies durch das in der Überschrift zitierte, am 1. Januar 1903 in Kraft getretene Spezialgesetz, das zugleich für das badische internationale Privatrecht eine bedeutsame und in vielen Beziehungen interessante, posthume Neuerung bringt: Der badische Gesetzgeber hebt für die alten Güterstände die altbadische Kollisionsnorm auf, welche — im Gegensatz zu dem früheren Rechte aller anderen Bundesstaaten, aber in Übereinstimmung mit dem neuen Reichsrecht — die Staatsangehörigkeit zur Anknüpfung genommen hatte; er erklärt (in der ausgesprochenen Absicht eine interpartikulare Gesetzesharmonie herbeizuführen) für die altrechtlichen Güterstände deutscher Staatsangehöriger als maßgebend „das am Orte des ersten ehelichen Wohnsitzes geltende Recht“.

Dieser privatinternationale Gehalt des neuen Überleitungsgesetzes — der schon vor dem Zustandekommen des Gesetzes zu einer lebhaften literarischen Polemik Veranlassung gegeben hat (s. bad. Rechtspraxis, Jahrg. 1902 S. 50 ff., 68 ff., 83 ff., 102, 129, 154) — bildet den Gegenstand der vorliegenden gewissenhaften und verdienstlichen Monographie. Sie bietet entschieden mehr als nur partikulares Interesse, obschon — vielleicht gerade weil — sie größtenteils minutiöse Detailarbeit enthält und sich nirgends in blasse Allgemeinheiten verliert.

Mit der grundsätzlichen Streitfrage über das zeitliche Anwendungsgebiet der örtlichen Kollisionsnormen setzt sich Verf. im zweiten Kapitel (S. 37—62) auseinander. Er steht in der Hauptsache auf dem Boden der herrschenden Meinung, welche die Notwendigkeit besonderer Übergangsregeln für das privatinternationale Rechtsverhältnis nicht anerkennen will, und bekämpft insbesondere die abweichende Ansicht *Niedners* und diejenige des Referenten, in Übereinstimmung mit *Neumeyer* (s. diese Zeitschr. XII 39 ff.). Er gibt jedoch — ebenso wie neuerdings *Wieruszowski*, Handbuch des Eherechtes, II 62 ff. — unsern ersten Leitsatz (*Jherings* Jahrb. XLIII 312) als richtig zu und erkennt an, „daß die Aufrechterhaltung der früheren Kollisionsnorm sinnlos wäre, wenn der Tatbestand erst nach 1900 mit dem Inland in Berührung kommt“. (S. 60 ff., vgl. auch S. 94 ff.)

Von dem übrigen Inhalt der Schrift seien als gemeinrechtlich interessant noch hervorgehoben die begriffliche Abgrenzung des „Güterstandes“ gegenüber den persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten (S. 9 ff.) und die Erörterungen über die örtliche Herrschaft der landesgesetzlichen Überleitungsvorschriften als solcher (S. 19 ff.) und der güterrechtlichen Prohibitivnormen (§ 1435 BGB.) insbesondere (S. 31 ff.). Vor Allem aber bilden auch die sorgfältig durchgeführten Untersuchungen des dritten Kapitels, welche Umfang

und Inhalt der Rückwirkung der neuen badischen Kollisionsnorm in die Einzelheiten des ehelichen Güterrechts verfolgen, wenn sie auch überall von den besonderen Zwecken und Absichten des badischen Gesetzgebers ausgehen, doch durchweg einen sehr schätzenswerten Spezialbeitrag zu den so besonders schwierigen und bis in die jüngste Zeit besonders vernachlässigten Problemen des privatinternationalen Übergangsrechtes. —

Zwei sinnentstellende Druckfehler seien berichtigt: S. 43 Z. 4 fehlt „**nicht**“ (vor: „aufzuweisen“); S. 47 Z. 11 steht „bedenklicher“ statt „**un**bedenklicher“.

Heidelberg. *Franz Kahn.*

Busching, Paul, Dr. Die Entwicklung der handelspolitischen Beziehungen zwischen England und seinen Kolonien bis zum Jahre 1860. (Münchener Volkswirtschaftliche Studien, herausgegeben von *Lujo Brentano* und *Walther Lotz*, 48. Stück). Stuttgart und Berlin, 1902, J. G. Cotta'sche Buchhandlung Nachfolger.

Die Absicht des Verfassers war, in der vorliegenden Schrift eine Darstellung der handelspolitischen Beziehungen zwischen Großbritannien und seinen Kolonien von Anbeginn bis zum vollendeten Siege des Freihandels zu geben. Er führt seine Absicht aus, indem er weniger in streng historisch-statistischer Darstellung die einzelnen handelspolitisch bedeutsamen Fakta registriert, als indem er ein Bild der Wandlungen im britischen Kolonialsystem des Merkantilismus und der Übergangszeit zum Freihandel entwirft. Zunächst konstatiert *Busching*, daß der Ausgangspunkt der englischen Kolonisation ein ganz andrer gewesen sei wie der der spanischen und portugiesischen Kolonien: Die Spanier und Portugiesen machten Jagd auf Edelmetalle und kostbare Gewürze und schritten unter diesem Gesichtspunkt zur strengen Monopolisierung des kolonialen Handels, — die Engländer dagegen kamen in die Kolonien als Bodenbebauer und Arbeiter, die dort nur die Fortsetzung ihrer in der Heimat ausgeübten Tätigkeit in Ruhe und Frieden suchten. Anfangs entwickelten sich die englischen Ansiedelungen in Nordamerika und Westindien unter dem System der Handelsfreiheit. Da aber die englischen Kaufleute die Kolonien ausschließlich als geeignete Absatzgebiete für ihre Waren betrachteten, so suchten sie — mit Erfolg — dieselben für sich zu monopolisieren. Dies Bestreben führte zur Anwendung strenger merkantilistischer Prinzipien in der Handels- und Kolonialpolitik, etwa seit der Mitte des 17. Jahrhunderts. Alle kolonialen Produkte sollten zunächst nach England verkauft werden, und ebenso sollten alle nach den Kolonien importierten Güter von England aus hingebracht werden, und zwar auf englischen Handelsschiffen. Man dachte sich und erstrebte eine Arbeitsteilung, bei der die Kolonien ausschließlich Roh- und Kolonialprodukte herstellen und allenfalls die niederen Gewerbstätigkeiten ausüben sollten, während die Vorarbeitungsgewerbe, die Manufakturen, und demgemäß die Versorgung der Kolonien mit Fabrikaten dem Mutterlande überlassen bleiben sollte. Darum

suchte England auch jede industrielle Tätigkeit größeren Stils in den Kolonien von vornherein zu unterbinden, während es auf der anderen Seite freilich den Produkten der Kolonien den Markt des Mutterlandes zu reservieren strebte, auch den Anbau gewisser Kolonialprodukte durch Zahlung von Prämien förderte.

Diese merkantilistische Handelspolitik Englands wird nun durch eine Fülle von Beispielen, vor Allem aus der Kolonialgeschichte der Neuenglandstaaten und der westindischen Plantationen, vorzüglich illustriert. Schade ist nur, daß *Busching* es sich entgehen läßt, auf die Unterdrückung der Industrie Irlands — das damals als „Kolonie" behandelt wurde — hinzuweisen.

Nach dem Abfall der nordamerikanischen Kolonien und dem Eindringen der freihändlerisch-individualistischen Lehren von *Adam Smith* in die gebildeten Kreise Englands werden die auf wirtschaftliche Freigebung der Kolonien gerichteten Tendenzen immer stärker und stärker. Hier schildert *Busching* recht gut, wie besonders durch die Tätigkeit des Ministers *Huskisson* die Fesseln der Kolonien teilweise gelöst werden: vor allem dadurch, daß an Stelle der Monopolisierung des Handels durch England die differentielle Behandlung im Zollwesen tritt. Die Kolonien mußten die Einfuhr englischer Fabrikate durch niedrigere Zölle befördern, und umgekehrt brauchten die Produkte der englischen Kolonien, besonders Holz und Zucker, bei der Einfuhr nach England, einen geringeren Zoll zu zahlen als die gleichen Produkte aus anderen Ländern. Diese Darstellung ist gerade in der Gegenwart sehr interessant, wo *Chamberlain* und *Roseberry* sich alle erdenkliche Mühe geben, die wirtschaftliche Einheit des Imperium britannicum durch Aufrichtung eines neuen Differentialzollsystems herzustellen. Nach der Schilderung *Buschings* hat sich nun das Differentialzollsystem der vergangenen Zeiten bald überlebt: in England kam man zur Einsicht, daß dasselbe nur darauf hinausliefe, dem Mutterlande die kolonialen Produkte zu teueren Preisen anzuhängen! So entschloß man sich in den vierziger Jahren des vorigen Jahrhunderts, unter dem Ministerium *Peel*, zum radikalen Bruch mit der Vergangenheit und führte im Mutterlande den Freihandel ein, während man den großen Siedlungskolonien, denen man in dieser Zeit die Selbstregierung gewährte, erlaubte, eine eigene Handelspolitik zu befolgen. Die Darstellung dieser kolonialen Handelspolitik bleibt einer zweiten — hoffentlich recht bald erscheinenden — Studie vorbehalten.

Kiel. *Georg Adler.*

Cretschmar. Das Bürgerliche Recht unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Landesgesetzgebung. Düsseldorf *(L. Schwann)* 1902, 2 Bde. XV u. 876, XI u. 1235 S., Sachregister 79 S., Mk. 35.

Der bekannte Herausgeber des „Rheinischen Civilrechts" hat auf der Grundlage des neuen Reichsrechts ein Werk unternommen, das in seiner Anlage dem vorbezeichneten Buch entspricht. Der erste Band enthält das BGB. und das EG., der zweite die mit dem BGB. in Kraft getretenen Gesetze

sowie diejenigen älteren und späteren Reichs- und preußischen Gesetze, welche dem Praktiker möglichst leicht zur Hand sein müssen, insbesondere auch die durch Art. 89 des preußischen Ausführungsgesetzes aufrecht erhaltenen Bestimmungen des PrALR. und des Rheinischen Bürgerlichen Gesetzbuchs. Den Gesetzen sind die wichtigsten Ministerialverfügungen beigegeben. Die einzelnen Gesetzesbestimmungen sind durch geeignete Mitteilungen aus den Materialien, durch Judikatsliteratur, Gesetzesparallelen und durch kurze Bemerkungen des Herausgebers erläutert. Die äußere Einrichtung ist hervorragend praktisch.

E. Brodmann, Die Seegesetzgebung des Deutschen Reiches. Mit Erläuterungen und Ergänzungen herausgegeben. Berlin *(O. Häring)* 1903 XXII u. 1095 S.

Das vorliegende Buch entspricht einem trotz der vortrefflichen Zusammenstellungen von *Perels* (1901) und von *Knitschky-Rudorff* (1902) vorhandenen Bedürfnis. Von der *Perels*'schen Sammlung unterscheidet es sich durch die Einbeziehung des Privatseerechtes, von der *Knitschky-Rudorff*'schen durch die kurz gehaltenen, aber sachlich sehr ausgiebigen Erläuterungen, welche insbesondere die Ergebnisse der Rechtsprechung enthalten. Die textlichen Mitteilungen erstrecken sich übrigens nicht nur auf Gesetze und Verordnungen, sondern auch auf andere Materialien, z. B. die Hamburgischen Seeversicherungsbedingungen von 1867 und die York-Antwerp Rules von 1890 welche ja tatsächlich das Gesetzesrecht in erheblichem Maße verdrängt haben. Die Grenze für das aufzunehmende Material ist auch bei Gesetzestexten selbst sehr weit gezogen. So sind z. B. aus Reichsverfassung, BGB., Strafgesetzbuch, CPO. und StPO. die besonders in Betracht kommenden Vorschriften wiedergegeben. — In bezug auf Staatsverträge hätte wohl weiter gegangen werden können, als es geschehen ist. Die Bestimmungen der Konsular- und Schiffahrtsverträge über Strandungs- und Bergungswesen, Verklarungen, Verfolgung desertierter Schiffsmannschaften vermißt man ungern, wenngleich durch deren Aufnahme die Handlichkeit des Buches beeinträchtigt sein würde. Alles in allem ist das Buch ein Hülfsmittel für die Praxis des Seerechts, welches fortan in keiner Konsulatskanzlei und an Bord keines größeren Handels- oder Kriegsschiffes fehlen sollte, welches aber auch jedem Geschäftsmann und Juristen, der mit seerechtlichen Fragen befaßt ist, die besten Dienste tun wird.

E. Loewe, Landgerichtsrat. Die Seemannsordnung vom 2. Juni 1902 nebst den dazu ergangenen Nebengesetzen. Zugleich als Nachtrag zum 2. Bande des Kommentars zum HGB. von *H. Makower,* 12. Aufl. von *E. Loewe.* Berlin *(J. Guttentag)* 1903; VIII u. 148 S.; Mk. 3, geb. Mk. 4.

Unter Voranschickung einer über die Grundzüge rasch orientierenden Einleitung werden die Vorschriften der neuen Seemannsordnung und ihrer Nebengesetze in Kommentarform gründlich erläutert. Ein gutes Register erleichtert den Gebrauch.

v. Lutzau. Streifzüge auf dem Gebiete der Theorie und Praxis des provinziellen Privatrechts. Riga *(Jonck & Poliewsky)* u. Berlin *(H. W. Müller)* 1902, 232 S.; Mk. 6.

Es handelt sich in diesen Streifzügen um 12 Abhandlungen aus verschiedenen Gebieten des Rechtes der russischen Ostseeprovinzen. Die Aufsätze sind größtenteils auch für nichtrussische Juristen interessant, am meisten wohl No. II (über die juristische Natur der Reallast), No. III (Ist das Testament des Selbstmörders nach ostseeprovinziellem Privatrecht ungültig?) und No. V (über die Frage, ob den Senatsentscheidungen Gesetzeskraft zukommt). Das innere Verhältnis der russischen Reichsgesetzgebung, des Provinzialrechtes und — der deutschen Rechtswissenschaft gewährt ein intimes methodologisches Interesse.

Kronauer, O., Bundesanwalt in Bern. Kompendium des Bundesstrafrechtes der schweizerischen Eidgenossenschaft. Nachgeführt auf das Jahr 1902. Zürich *(Orell Füssli)* 1903 XVI u. 334 S., Preis 6 Fr.

Das als Kompendium betitelte Sammelwerk ist für Benutzung in der Praxis berechnet. Es umfaßt sowohl das eigentliche Strafrecht als den Bundesstrafprozeß, ferner das Polizei- und Disziplinarstrafrecht in vollem Umfange hinsichtlich der Hauptgesetze, mit Titelangabe und Verweisung auf die Originalstellen in den Gesetzbänden bei bloßen Blankettgesetzen, internationalen Konventionen usw. Wo die neuere Legislatur alte Gesetze teilweise änderte, ist dies mit möglichster Vollständigkeit zum Ausdruck gebracht.

Daude, P. und Wolff, M. Die Ordnung des Rechtsstudiums und der ersten juristischen Prüfung in den Deutschen Bundesstaaten. Halle (Buchhandlung des Waisenhauses) 1903, XVI u. 292 S., Mk. 4,40.

Das vorliegende Buch verdankt seine Entstehung einem amtlichen Auftrag des preußischen Kultusministers und beruht auf authentischen Beiträgen. Es gibt eine erschöpfende Zusammenstellung der zur Zeit in Kraft stehenden gesetzlichen und Verwaltungsvorschriften (auch solcher, die nicht veröffentlicht sind). Seine Nützlichkeit bedarf keiner weiteren Darlegung.

b) Verzeichnis eingesendeter Bücher,
deren Besprechung vorbehalten bleibt.

Werke allgemeinen und vermischten Inhaltes.

Kohler, J. Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. 4. bis 17. Lieferung Leipzig und Berlin *(Duncker & Humblot u. Guttentag)* [s. oben S. 228].

Rawitz, B. Urgeschichte, Geschichte und Politik. Berlin *(Simion)* 1903. VI und 362 S.

Berolzheimer, F. Rechtsphilosophische Studien. München *(Beck)* 1903. VI und 167 S.

Kohler. Das Eigenbild im Recht. Berlin *(Guttentag)* 1903. 66 S., Mk. 2.

Winckler, H. Die Gesetze Hammurabis, Königs von Babylon um 2250 v. Chr. Übersetzt. Mit einer Abbildung des Steindenkmals. Leipzig *(Hinrichs)* 1902. 42 S., Mk. 0,60.

Jeremias, J. Moses und Hammurabi. Leipzig *(Hinrichs)* 1903. 47 S., mit einer Abbildung, Mk. 0,70.

Cohn, G. Neue Rechtsgüter. Das Recht am eigenen Namen. Das Recht am eigenen Bilde. Berlin *(Liebmann)* 1902. 58 S., Mk. 1,50.

Schneickert, H. Der Schutz der Photographien und das Recht am eigenen Bilde. Systematisierte Beiträge zur Revision des deutschen Photographie-Schutzgesetzes. Halle *(Knapp)* XII und 181 S.

v. Alberti, O. Gefährdung durch überlegene Gewalt (Notstand). Stuttgart *(Kohlhammer)* 1903. 63 S.

v. Ferneck. Die Rechtswidrigkeit. Erster Band. Der Begriff der Rechtswidrigkeit. Jena *(Fischer)* 1903. XV und 400 S., Mk. 8.

Bendix, L. Kolonialjuristische und -politische Studien. Berlin *(Meinecke)* 1903. VI und 173 S.

Internationales Recht nebst Grenzgebieten.

Zitelmann, E. Internationales Privatrecht. Zweiter Band. Zweites Stück (enthaltend Sachenrecht und Obligationenrecht.) Leipzig *(Duncker & Humblot)* 1903. Mk. 6,40.

Köhler, C. Die Erbenhaftung für Nachlaßverbindlichkeiten nach neuem deutschen internationalen Privatrecht. Bonn *(Georgi)* 1902.

Loening, E. Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten und Souveräne. Halle *(Niemeyer)* 1903. 163 S.

Schroeder, F. Das grenzstreitige Gebiet von Moresnet. Materialien und Rechtsgutachten. Aachen *(Barth)* 1902. 37 S.

Meurer, Ch. Übersicht über die Arbeiten der Haager Friedenskonferenz. Würzburg *(Stürtz)* 1903. 76 S.

— Guatemala en la segunda conferencia internacional Americana (Verfasser ungenannt. Gedruckt New York, *Unz & Co.)* 102 S.

Esperson, P. Esecuzione in Italia delle sentenze estere di divorzio. Rom *(Loescher)* 1903. 42 S.

Catellani, E. I „settlements“ Europei e i privilegi degli stranieri nell' estremo Oriente. I. I privilegi degli stranieri. II. Sviluppo dei „settlements“ e loro ordinamento giuridico. Venedig *(C. Ferrari)* 1902, 1903. 55 und 165 S.

Catellani, E. Il diritto internazionale privato e i suoi recenti progressi. I. Bd. (1895) Storia del diritto internazionale privato. II. Bd. (1902) Il

Savigny, la Scuola italiana e gli sviluppi piu recenti della dottrina dell' ordine publico. Turin (Unione tipografico-editrice) VIII 519 und 483 S.

v. Varela, L. La république Argentine et le Chili. Histoire de la démarcation de leurs frontières. 2 Bde. Buenos Ayres *(Biedma)* 1899.

v. Varela, L. La republica Argentina e Chile. Ante el arbitro. Buenos Ayres *(Biedma)* 1901. 524 S.

Montes de Oca. Limites Argentino-Chilenas. Le divortium aquarum continental devant le traité de 1893. Buenos Ayres *(Biedma)* 1901. 161 S.

Moulin. Le litige Chilo-Argentin et la délimitation politique des frontières naturelles. Paris *(Rousseau)* 1902. 147 S.

Bürgerliches Recht.

v. Hollander, H. Über den animus im Recht des Besitzes der Römer. Halle *(Niemeyer)* 42 S.

Litten, F. Die Wahlschuld im deutschen bürgerlichen Rechte. Berlin *(Vahlen)* 1903. V und 223 S.

Zihlmann, H. Der Verlöbnisbruch im modernen Recht, mit besonderer Berücksichtigung des schweizerischen Privatrechts. Zürich *(A. Müller)* 1902. XII und 156 S., Mk. 2.

Eltzbacher, P. Die Handlungsfähigkeit nach deutschem bürgerlichem Recht. 1. Band: Das rechtswirksame Verhalten. Berlin *(Vahlen)* 1903. XXI und 359 S., Mk. 7,50.

Franz, F. Mnemotechnik im bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin *(Liebmann)* 1903. 38 S., Mk. 0,80.

v. Staudinger. Kommentar zum BGB., Lieferung 4—8.

Rehme, P. Geschichte des Münchener Grundbuchs. Halle *(Niemeyer)* 73 S.

Endemann, F. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Achte, neubearbeitete Auflage. Erster Band, vierter Teil. Berlin *(Heymann)* 1903, XVI u. 1382 S., Mk. 3.

Warneyer, O. Jahrbuch der Entscheidungen zum BGB. und den Nebengesetzen. 1. Jahrgang, umfassend die Jahre 1900, 1901, 1902. Leipzig *(Rossberg)* 1903, VII u. 323 S., Mk. 7,20.

Scherer, M. Das Erste Jahr des BGB. Die gesamte Praxis und Theorie. Erlangen *(Palm & Enke)* 1901, XLII u. 156 S.

Scherer, M. Das Zweite Jahr des BGB. Die gesamte Rechtsprechung und Theorie 1901 zum BGB., EG. zum BGB., CPO., TG., GBO., ZWV. und KO. Erlangen *(Palm & Enke)* 1902, CXXIII u. 560 S.

Neumann, H. Jahrbuch des deutschen Rechtes. I. Jahrgang (die Zeit bis Ende 1902 umfassend) 1.—3. Lieferung. Berlin *(Vahlen)* 1903, 240 S.

Maas, G. Bibliographie des bürgerlichen Rechts. 1902. Berlin *(Heymann)* 1902, 84 S., Mk. 1,50.

Handelsrecht u. s. w.

Gütschow. Die Beseitigung der Haftung des Rheders für Kollisionsschäden. Hamburg *(Friederichsen)* 1902, 31 S.

Birkenbihl, F. Der unlautere Wettbewerb erläutert durch die Rechtsprechung zum RG. vom 27. Mai 1896. Hannover *(Helwing)* 1902, X u. 170 S.

Poeschl, H. Die Praxis des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes. Dargestellt auf Grund von 310 Entscheidungen nebst Vorschlägen zur Abänderung des Gesetzes. Berlin *(Liebmann)* 1903. X u. 246 S., Mk. 3,50, geb. Mk. 4,20.

Wettstein, G. Das Kassenschrankfach-Geschäft. (Coffre-fort) Bern *(Francke)*. IX u. 123 S., Mk. 2,50.

Lastig, G. Der Gewerbetreibenden Eintragungspflicht zum Handelsregister und Beitragspflicht zur Handelskammer und Handwerkskammer. Halle *(Niemeyer)*. 95 S.

Klibanski. Die neue russische Wechselordnung, sowie das russische Civilprozeßrecht unter Hervorhebung des Wechselprozesses. Berlin *(v. Decker)* 1903. VII u. 116 S., Mk. 4,50.

Civilprozeß u. s. w.

Stein, F. Über die Voraussetzungen des Rechtsschutzes, insbesondere bei der Verurteilungsklage. Halle *(Niemeyer)*. 151 S.

Strafrecht.

Groschuff, Eichhorn und **Delius.** Die preußischen Strafgesetze. Zweite, gänzlich neu bearbeitete und vermehrte Auflage. Erste Lieferung. Berlin *(Liebmann)* 1903, 160 S., Mk. 4, (kpl. ca. Mk. 20).

Stenglein, Appelius und **Kleinfeller.** Die strafrechtlichen Nebengesetze des Deutschen Reiches. Dritte, gänzlich neu bearbeitete und vermehrte Auflage, bearbeitet von *Stenglein*. 4.—6. (Schluß-) Lieferung. Berlin *(Liebmann)* 1903, komplett, brosch. Mk. 31, geb. Mk. 34.

Berolzheimer, F. Die Entgeltung im Strafrechte. München *(Beck)* 1903, VIII u. 533 S.

Olshausen, J. Die Strafgesetzgebung des Deutschen Reiches. Textausgabe mit Anmerkungen. Bd. I Strafgesetzbuch. Bd. II Strafprozeßordnung. Bd. III. Militärstrafgesetzgebung. Bd. IV Strafnebengesetze. Bd. V Reichsgesetze betr. das geistige und gewerbliche Eigentum. Bd. VI Reichsgesetze betr. das Gewerbewesen und die Arbeiterversicherung. Bd. VII Reichsgesetze betr. das Abgabewesen. Berlin *(Vahlen)* 1901, 1902, 1903, Preis je Mk. 3.

Dahl, F. Almindelig borgerlig Straffelov af 10. Februar 1866. 3. Aufl. Kopenhagen *(Linds)* 1902, 126 S.

Staats- und Verwaltungsrecht.

Köbner, O. Die Organisation der Rechtspflege in den Kolonien. Berlin *(Mittler)* 1903, VII u. 43 S.

Herr, E. Neue Bahnen der Polenpolitik. Berlin *(Liebmann)* 1903, VI u. 88 S., Mk. 1,50.

Zwick, H. Das Kinderschutzgesetz vom 30. März 1903. Berlin *(Liebmann)* 1903, IV u. 74 S., Mk. 0,80.

Funke, E. und **Hering, W.** Die reichsgesetzliche Arbeiterversicherung. Berlin *(Vahlen)* 1903, 116 S.

Bahrfeldt, M. Der Verlust der Staatsangehörigkeit durch Naturalisation und durch Aufenthalt im Auslande nach deutschem und französischem Staatsrecht. Breslau *(Marcus)* 1903, VIII u. 64 S.

Kirchenrecht.

v. Brünneck, W. Die Verbindung des Kirchenpatronats mit dem Archidiakonat im norddeutschen, insonderheit mecklenburgisch-pommerschen Kirchenrecht des Mittelalters. Halle *(Niemeyer)* 1903, 55 S.

Inhaltsverzeichnis zu Heft 4 und 5.

Ständig in dieser Zeitschrift angewendete Abkürzungen.

B. = Bekanntmachung.
CBl. = Centralblatt für das Deutsche Reich.
E. = Erlaß.
EG. = Einführungsgesetz.
Ges. = Gesetz.
GS. = Gesetzsammlung.
J. = Journal de droit international privé.
JMBl. = Justizministerial-Blatt.
KG. = preußisches Kammergericht.
LG. = Landgericht.
MB. = Ministerialbekanntmachung.
MV. = Ministerialverfügung, Ministerialverordnung.
NR. = Nouveau Recueil de traités etc., herausgegeben von *Stoerk*.
OGH. = Oberster Gerichtshof.
OLG. = Oberlandesgericht.
R. = Revue de droit international.
Red. = Redaktion dieser Zeitschrift.
R. G. = Revue générale de droit international public.
RG. = Reichsgericht.
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
V. = Verordnung.
Verf. = Verfügung.
Ztsch. = diese Zeitschrift.

Römische Ziffern mit folgender arabischer Ziffer (z. B. III 399) bezeichnen Band und Seite, arabische Ziffern bei literarischen Citaten die Seite.

Zeitdaten sind mit Ziffern bezeichnet (z. B. 5. 12. 01 = 5. Dezember 1901).

In der Gesetzgebungschau bezeichnen die arabischen Zahlen in Klammern die Seitenzahlen des vorher angegebenen Gesetz- usw. Blattes.

Inhaltsverzeichnis zu Heft 6.

Die Universalität der Wirkungen des Konkurs-Eröffnungs-beschlusses. [1]

Von Professor Dr. **G. Kleinfeller** in Kiel.

Der Ausspruch eines Juristen des 18. Jahrhunderts (*Goebel*): *Dogmata processus concursus adhuc fluctuantur* [2]) hat noch heute fast bei allen Grundfragen des Konkursrechtes seine Berechtigung. Daß er auch da zutrifft, wo das Konkursrecht sich mit dem internationalen Rechte schneidet, kann umsoweniger auffallen, als man vom internationalen Rechte ebenfalls sagen darf: *dogmata adhuc fluctuantur*.

I.

Um nun die internationale Wirkung der Konkurseröffnung erörtern zu können, müssen vor allem die drei Begriffe: Universalkonkurs, Universalität des Konkurses und Einheit des Konkurses im internationalen Sinne auseinander gehalten werden.

Unter Universalkonkurs verstehen wir positiv, daß dem Konkursverfahren das gesamte, zur Zeit der Konkurseröffnung dem Gemeinschuldner gehörige und der Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen unterworfen ist — daß diese Regel von Ausnahmen durchbrochen wird, braucht hier nur angedeutet zu werden; — negativ aber, daß neben dem Universalkonkurs kein anderes Konkursverfahren denkbar ist, d. h. also den Ausschluß des Partikularkonkurses oder die Konkurseinheit im nationalen Sinne.[3]) Dem Konkursverwalter

1) Die Wirkungen der im Ausland erfolgten Konkurseröffnung auf das Inland nach deutschem Reichsrecht hat in dieser Zeitschrift Bd. 5, S. 344 ff. *Gramming* besprochen.

2) Vgl. *Endemann* in der Ztsch. f. Civilprozeß Bd. 12, S. 66.

3) Unbeschadet der Möglichkeit der Eröffnung eines zweiten Universalkonkurses, wenn der Schuldner nach der ersten Konkurseröffnung z. B. durch Anfall einer Erbschaft neues Vermögen von erheblichem Umfang erworben hat.

erwächst aus jener Regel die Aufgabe, auch das im Auslande belegene Vermögen des Schuldners zur Masse zu ziehen, soweit dies durch das ausländische Recht ermöglicht wird. Hier nun ist der Punkt, wo der Begriff der Universalität des Konkurses, genauer die Universalität der Wirkungen des Konkurseröffnungsbeschlusses zur Geltung kommt; ich spreche im folgenden von Universalität schlechtweg und bezeichne damit die Tatsache, daß der Eröffnungsbeschluß auch außerhalb des Staates, von dessen Gericht er erlassen wurde, Wirkungen äußert. Wenn das Recht eines ausländischen Staates für sein Gebiet die im Deutschen Reich erfolgte Konkurseröffnung als wirksam anerkennt, so muß es gleichzeitig die Zwangsvollstreckung in das zur Masse des deutschen Konkurses gehörige Vermögen hemmen und dem Antrag des deutschen Konkursverwalters auf Auslieferung des im fremden Staat liegenden Vermögens zur Masse stattgeben. Verwirft dagegen der fremde Staat jenen Grundsatz der Universalität, so läßt er innerhalb seines Gebietes Vollstreckungen in das zur Masse gehörige Vermögen zu und erschwert dadurch dem deutschen Konkursverwalter die Besitzergreifung für die Masse. Es ist nun weder die Universalität eine Folgerung aus dem Prinzip des Universalkonkurses noch umgekehrt der Grundsatz des Universalkonkurses eine Folgerung aus der Universalität. Das rechtliche Dasein des einen Grundsatzes ist vollständig unabhängig vom Dasein des anderen Grundsatzes; nur in ihrer Wirkung können sich beide berühren und beeinflussen. Der Grundsatz des Universalkonkurses beruht auf dem für das Konkursgericht geltenden Gesetz, der Grundsatz der Universalität kann nur durch Staatsverträge oder durch sonst übereinstimmende Rechtsordnungen mehrerer, genau genommen aller Kulturstaaten verbindlich werden. Durch die Universalität wird die Verwirklichung des Grundsatzes unterstützt, auf welchem der Universalkonkurs beruht; aber dieser Grundsatz kann in einem konkreten Falle auch unabhängig von der Universalität verwirklicht werden, wenn der einzelne Gemeinschuldner überhaupt kein Vermögen im Auslande hat. Andererseits kann die Universalität ebenso der Durchführung eines Partikular-

konkurses, z. B. eines Nachlaßkonkurses, dienen; endlich kann es trotz mangelnder Universalität gelingen, das im Auslande liegende Vermögen des Gemeinschuldners zur Masse zu ziehen, insbesondere wenn der Gemeinschuldner selbst die Wege hiefür ebnet und keine Hindernisse bereitet.

Konkurseinheit im internationalen Sinne bezeichnet das Ergebnis des Zusammenwirkens zweier Grundsätze, nämlich der ausschließlichen Zuständigkeit eines Gerichts, auch wenn Vermögen des Gemeinschuldners in verschiedenen Staaten liegt, und der möglichst weitgehenden Anwendung einheitlichen Rechtes, nämlich der im Staate des Konkursgerichts geltenden Gesetze oder des Inhalts von Staatsverträgen. Diese Konkurseinheit ist das stärkste Mittel, um die Universalität zu verwirklichen, aber sie ist nicht gleichbedeutend mit Universalität; denn diese ist auch mit Konkursmehrheit vereinbar.

Universalität ist also denkbar in Ausdehnung auf alle Kulturstaaten und auf alle Wirkungen der Konkurseröffnung; sie ist aber auch denkbar in Beschränkung auf zwei oder wenige bestimmte Staaten mit Ausdehnung auf alle Wirkungen des Eröffnungsbeschlusses; sie ist endlich denkbar mit einer Beschränkung hinsichtlich des Umfangs der Wirkungen, so beim Partikularkonkurs und bei Konkursmehrheit.

II.

Früher hat man den Grundsatz der Universalität als etwas Selbstverständliches hinzustellen versucht, um seine Anerkennung durch die Gesetzgebung und durch die Gerichte zu erzielen.[4]) Man berief sich:

1. auf die Natur der Sache. Weil das Vermögen ein einheitliches ist und weil dieses einheitliche Vermögen das gemeinsame Unterpfand für die Gläubiger bildet, soll auch das

4) Zum Folgenden vgl. *v. Bar,* Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts 2. Aufl. (1889) Bd. 2, S. 553 ff., 595 ff.; *Travers, M., La faillite et la liquidation judiciaire dans les rapports internationaux* (1894) p. 5 ss. Die im Text gegebene Darstellung beschränkt sich auf eine summarische Übersicht mit kurzer Kritik, weil alle diese Theorien als überwunden angesehen werden dürfen.

ausländische Vermögen des Gemeinschuldners zur Konkursmasse gezogen werden und soll, um die Erreichung dieses Zieles zu sichern, der Eröffnungsbeschluß auch im Auslande Wirkungen haben. Die rechtliche Einheit des Vermögens hört jedoch auf, sobald es durch seine Lage unter die Herrschaft verschiedener Gesetze gelangt. Der Ausdruck „gemeinsames Unterpfand" hat schon deshalb nur den Wert eines Bildes.

2. Die Behauptung, daß die Masse selbst Rechtssubjekt sei, zielt ebenfalls auf die Einheit des Vermögens ab, um die Universalität zu begründen. Diese Behauptung wäre nur richtig, wenn der Schuldner durch die Konkurseröffnung rechtlos werden würde und hat jedenfalls im deutschen Recht keinen Boden, weil der Gemeinschuldner Subjekt des zur Masse gehörigen Vermögens ist und bleibt; sie genießt auch außerhalb des Deutschen Reichs keine allgemeine Anerkennung.

3. Die gegenseitige Rechtshilfeverpflichtung aller Staaten soll nach *Savigny* die Universalität begründen; eine solche allgemeine Rechtshilfepflicht besteht unter selbständigen Staaten nicht wie im Einheitsstaat oder im Bundesstaat; die Rechtshilfepflicht besteht unter unabhängigen Staaten nur nach Maßgabe völkerrechtlicher Verträge.

4. Die Berufung auf die Rechtskraft des ausländischen Eröffnungsbeschlusses ist wertlos, weil nicht die Ausdehnung der Wirkungen der Rechtskraft auf andere Staaten, sondern, mit Rücksicht auf die Grenzen der Gerichtsbarkeit, das Gegenteil selbstverständlich ist. Wenn in gewissen Grenzen die Rechtskraft fremder Urteile anerkannt wird, so beruht dies immerhin auf besonderem Gesetz des Staates, in dessen Gebiet die Rechtskraft des fremden Urteils geltend gemacht werden soll. Überdies würde aus der allgemeinen Wirkung der Rechtskraft von Urteilen noch keineswegs folgen, daß diese Wirkung auf Eröffnungsbeschlüsse auszudehnen sei; und aus der gesetzlichen Ausdehnung der Rechtskraft auf fremde Urteile folgt nicht die Notwendigkeit gesetzlicher Anerkennung der Rechtskraft eines ausländischen Eröffnungsbeschlusses. Denn die Bedeutung der Rechtskraft eines Urteils besteht darin, daß ein bestimmtes

Rechtsverhältnis oder ein bestimmter Anspruch durch die Entscheidung des zuständigen Gerichts allem Streit und Zweifel entzogen wird. Der Konkurseröffnungsbeschluß dagegen ist nicht die Quelle von Rechtsgewißheit, sondern die Quelle von Streit und Zweifeln; er stellt nicht im einzelnen fest, was zur Masse gehört, kann also nicht Rechtskraft in dem Sinne schaffen, daß der Konkursverwalter die ausländischen Massebestandteile ergreifen könnte. Die Übertragung des Gedankens der materiellen Rechtskraft auf den Eröffnungsbeschluß ist eine Verirrung.

5. Noch schwächer ist das Argument, durch die Konkurseröffnung werde eine Tatsache festgestellt und diese Feststellung sei überall beweisend. Einen Anklang an diese Theorie finden wir im § 238, Abs. 2 KO. Hier wird jedoch zugleich die Bedeutung einer Feststellung der Zahlungsunfähigkeit auf das richtige Maß zurückgeführt, indem die Feststellung nur als Grundlage eines neuen Eröffnungsbeschlusses, nicht als Ersatz desselben anerkannt wird. Vorausgesetzt, aber nicht zugegeben, daß die im Ausland erfolgte Feststellung der Zahlungsunfähigkeit oder Zahlungseinstellung oder auch die Tatsache der Konkurseröffnung eine so weitgehende Beweiskraft habe, so wäre doch damit noch nicht die Rechtswirkung geschaffen, daß der Eröffnungsbeschluß ausländische Behörden bindet und zu irgend einer Handlung verpflichtet. Mit der Anerkennung jener Tatsachenfeststellung ist über den Umfang der Wirkungen des Eröffnungsbeschlusses gar nichts verfügt.

6. Wird die Universalität aus einem angeblichen Mandatsverhältnis abgeleitet, das zwischen dem Konkursverwalter einerseits, dem Gemeinschuldner und den Konkursgläubigern andererseits bestehen soll. Ein solches Verhältnis besteht zweifellos nicht. Der Vertretungsgedanke läßt sich nur in dem Sinne einer auf Gesetz beruhenden Vertretung rechtfertigen, ist aber weder mit dieser noch mit einer andern Begründung im Stande, den Grundsatz der Universalität zu stützen. Selbst wenn der Konkursverwalter vom Gemeinschuldner sowie von allen in- und ausländischen Gläubigern beauftragt wäre, könnte dieser Auftrag doch nicht weiter reichen als die Wirkung des Eröffnungsbeschlusses. Denn der

Gegenstand des Auftrages wäre die Wahrnehmung der Interessen aller Auftraggeber im Konkursverfahren; wo der Eröffnungsbeschluß nicht wirkt, ist auch kein Raum für eine Tätigkeit im Konkursverfahren. Die Wirkung dieses Beschlusses würde eine Schranke für die Tragweite des Auftrages bilden, nicht könnte die im Auftrage liegende Privatwillenserklärung den Umfang bestimmen, in welchem die richterliche Willenserklärung, der Eröffnungsbeschluß, wirken soll.

7. Endlich wird geltend gemacht, die Konkurseröffnung bewirke eine Veränderung des status des Gemeinschuldners. Da die modernen Gesetze den Verlust der Rechtsfähigkeit als Folge der Konkurseröffnung nicht mehr eintreten lassen, kann unter dem *status* in diesem Zusammenhange nur die Handlungsfähigkeit verstanden werden. Auch dies ist keineswegs selbstverständlich, sondern abhängig von der Gesetzgebung des Heimatstaates. Eine solche Veränderung könnte nur dann eintreten, wenn das Recht des Heimatstaates dem Eröffnungsbeschluß diese Wirkung zuschreiben und das Konkursgericht entweder im Heimatstaat seinen Sitz haben oder das Gesetz des Heimatstaates dem ausländischen Eröffnungsbeschluß in dieser Hinsicht die gleiche Wirkung wie dem inländischen zugestehen würde.

So führt jeder Versuch, die Selbstverständlichkeit der Universalität zu begründen, auf eine andere *petitio principii* zurück. In der Gesetzgebung aber ist nirgends die Universalität vollständig verwirklicht. Typisch für den Umfang, in welchem die Gesetzgebung die Universalität anerkennen kann, ist die österreichische KO. v. 25. XII. 68 § 61, wo das Prinzip mit Beschränkung auf das bewegliche Vermögen und unter der Voraussetzung der Gegenseitigkeit anerkannt wird. Die nämliche Unterscheidung macht man in England; auch die sehr weitgehende Literatur in Frankreich und Italien läßt ebenso wie die dortige Rechtsprechung Einschränkungen zu.[5] Die deutsche KO. hat die Universalität abgelehnt. In den

5) Ebenso hat das Brasilianische Falliments-Dekret v. 24. X. 90, Tit. IX das für den kaufmännischen Konkurs aufgestellte Prinzip der Universalität durch Ausnahmen eingeschränkt (Art. 93, 96 ff.).

letzten Jahrzehnten ist übrigens die Überzeugung zur Herrschaft gelangt, daß die Universalität, weil ihre Durchführung von Gegenseitigkeit abhängig ist, nur auf dem Wege der Staatsverträge zu verwirklichen sei; das einzelne Gesetz kann ja nur den Eröffnungsbeschlüssen fremder Gerichte Universalität beilegen, nicht aber die Eröffnungsbeschlüsse der Gerichte des eigenen Staates mit dieser Eigenschaft ausrüsten. Ein Kongreß für internationales Recht in Turin hat 1880 den Abschluß internationaler Verträge auf der Grundlage der Universalität empfohlen.[6]) Das *Institut de droit international* hat in seinen beiden Versammlungen zu Paris 1894 und zu Brüssel 1902 Grundsätze beschlossen, welche nicht als Grundlagen der Gesetzgebung, sondern für den Inhalt von Staatsverträgen maßgebend sein sollen.[7]) Dabei gingen die Beschlüsse des Jahres 1894 von der Zulässigkeit mehrerer Konkursverfahren über das Vermögen des nämlichen Schuldners aus, während die Beschlüsse vom Jahre 1902 die Einheit des Konkursverfahrens zum Ausgangspunkt nahmen, ein Beweis, daß die Universalität nicht gleichbedeutend mit der Konkurseinheit sein kann.

Läßt sich die Universalität nicht als etwas Selbstverständliches nachweisen, so fragt es sich, welche Stellung unser geltendes deutsches Recht diesem Grundsatz gegenüber einnimmt. Die Mot. zu §§ 207, 208, jetzt 237, 238, KO. haben den im Rechtshilfegesetz vom 21. VI. 69 §§ 13 ff. für die Gliedstaaten des Deutschen Reichs anerkannten Satz, wonach das in einem deutschen Staate eröffnete Konkursverfahren seine Wirkung auch auf das dem Gemeinschuldner gehörige Vermögen in jedem anderen deutschen Staate äußern soll, als einen allgemeinen, den herrschenden wissenschaftlichen Anschauungen entsprechenden Grundsatz hingestellt und angenommen, daß die KO. dieser Richtung folge. Noch in einer Note vom 8. XII. 90

---

6) Vgl. *v. Bar*, a. a. O., S. 600 ff.

7) Die Verhandlungen und Beschlüsse sind mitgeteilt im *Annuaire de l'Institut de droit international* 13. vol. p. 266 ff., 19. vol. p. 231 ff., eine deutsche Übersetzung der Pariser Beschlüsse findet sich in dieser Ztsch. Bd. 4, S. 347, 348 und ein kurzer Bericht von *Strisower* über das Ergebnis der Brüsseler Verhandlungen in dieser Ztsch. Bd. 12, S. 447, 448.

hat das auswärtige Amt in Berlin auf eine Anfrage der österreichischen Regierung, ob und in welchem Umfange ein deutsches Amtsgericht in der Lage sein würde, dem Ansuchen eines österreichischen Konkursgerichts um Ausfolgung des im Sprengel jenes Amtsgerichts befindlichen beweglichen Konkursvermögens zu entsprechen, die Mitteilung der §§ 207, 208 KO. mit folgender Erklärung begleitet[8]):

„Nach § 207 würde das betr. Amtsgericht in einem solchen Fall das daselbst befindliche Vermögen des österr. Gemeinschuldners, soweit es sich in seinen Händen befindet, der österr. Konkursverwaltung auszufolgen und sonst im Wege des Arrests oder der einstweiligen Verfügung für die gedachte Konkursverwaltung zu sichern haben.[9]) Eine Ausnahme hiervon würde gemäß § 208 KO. nur für den Fall stattfinden, daß im betr. Orte bereits ein Partikularkonkurs eröffnet wäre, oder soweit gemäß § 207 KO. Gläubiger bereits durch Arrest Pfändungen in das erwähnte Vermögen erwirkt hätten."

Auch in der Kommentarliteratur ist die Meinung vertreten, daß die KO. von der Universalität ausgehe.[10])

Auf verschiedenen Wegen kann man zu dieser irrigen Auffassung des Gesetzes gelangen, auch wenn man die

---

8) Vgl. Friedländer J., Die (österreichische) Konkursordnung 5. Aufl. (1899) S. 40 Anm. Nach S. 43 beschränkte sich die Note auf das Verhältnis zwischen Preußen und Österreich.

9) Dieser Satz findet sich auch im Rechtshilfeges. § 14 mit Beziehung auf das Verhältnis der deutschen Staaten zu einander. Die obige Erklärung des Auswärtigen Amts aber entspricht dem Inhalt des Staatsvertrags zwischen Preußen und Österreich v. 12. V. u. 16. VI. 1844. Dabei ist offenbar die fortdauernde Giltigkeit solcher zwischen einzelnen Gliedstaaten des Reichs und dem Auslande vor dem 1. X. 79 abgeschlossenen Staatsverträge angenommen. Vgl. *v. Wilmowski* KO. (5. Aufl.) § 207, Bem. 1 und RGE. in Civils. Bd. 3. S. 327, Bd. 24, S. 12 ff. Vgl. dagegen *Laband*, Staatsrecht des Deutschen Reichs Bd. 2, S. 157 § 63 I 3; *Pröbst, M.*, die Lehre vom Abschlusse völkerrechtlicher Verträge S. 12 ff. (in den Annalen d. D. Reichs 1882 S. 252 ff.); *Petersen* u. *Kleinfeller* KO. (4. Aufl.) Einf.-Ges. § 4 Bem. I 1. Die fortdauernde Giltigkeit jener Verträge muß deshalb verneint werden, weil der Staatsvertrag zwischen einem Gliedstaate und einem fremden Staate staatsrechtlich keine stärkere Wirkung als ein Landesgesetz haben kann und folglich dem Grundsatz in Art. 2 der Reichsverfassung mit EG. z. KO. § 4 unterliegt. Vgl. noch in diesem Sinne RGE. in Strafs. Bd. 4, S. 274.

10) *Bossert* in der 4. Aufl. des *Sarwey*'schen Kommentars z. KO. § 237. Bem. 1; *Petersen* u. *Kleinfeller* KO. (4. Aufl.) § 237 Bem. I 1; *Stieglitz* KO. § 207. Bem. 1; *v. Völderndorff* KO. Bd. 2, S. 713, 714; *Wolff* KO. § 237 Bem. 1:

Universalität nicht als etwas Selbstverständliches ansieht. Nach § 1 ist der Konkurs in der Regel ein Universalkonkurs, woraus sich für den Konkursverwalter die Pflicht ergibt, auch das im Auslande liegende Vermögen des Gemeinschuldners zur Masse zu ziehen, soweit es die ausländischen Rechtszustände ermöglichen. Folglich, könnte man schließen, muß auch das deutsche Recht unbeschadet der §§ 237, 238 KO. das im Deutschen Reich belegene Vermögen eines Schuldners, gegen den im Auslande ein Konkursverfahren eröffnet ist, zur ausländischen Masse ziehen lassen, oder mit anderen Worten in den Grenzen der Gegenseitigkeit die Universalität anerkennen. Darin würde ein doppelter Fehlschluß liegen. Daraus, daß § 1 KO. das Prinzip des Universalkonkurses aufstellt, folgt für einen fremden Staat weder die Notwendigkeit, den deutschen Eröffnungsbeschluß als wirksam anzuerkennen, noch die Begründetheit der Annahme, das deutsche Recht erkenne die Wirkung ausländischer Eröffnungsbeschlüsse an; ohne die letztere Annahme wird aber kein fremder Staat dem deutschen Eröffnungsbeschluß Wirksamkeit zugestehen und dem deutschen Konkursverwalter Massebestandteile ausantworten. Es liegt

dieser Ansicht schlossen sich *Gramming* a. a. O. (Anm. 1) und *Heck* in der Z. f. Handelsrecht Bd. 38, S. 317 a. E. an. Dagegen vertreten die Territorialität *Jäger* KO. § 237 Anm. 1; *v. Wilmowski* KO. (5. Aufl.) S. 13, 14; ebenso *v. Bar* a. a. O., S. 553 ff., 595 ff. und im Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts § 55; *Gierke,* Deutsches Privatrecht Bd. 1 § 26 Anm. 162; *Kohler,* Lehrbuch d. Konkursrechts, S. 603 ff.; derselbe, Leitfaden (2. Aufl.) S. 310, 311; *Loth. Seuffert,* Konkursprozeßrecht, S. 32, 88, RGE. in Civils. Bd. 6, S. 404, 405. Wenn hier und in der RGE. in Civils. Bd. 14, S. 424 gesagt wird, die KO. erkenne grundsätzlich den freieren internationalen Standpunkt an, so ist dies praktisch bedeutungslos und logisch nicht richtig, vgl. S. 557 ff. Die Anwendbarkeit des § 23 CPO. (Gerichtsstand des Vermögens), welche in dem zweiten Urteil sowie in RGE. in Civils. 1, S. 435 bejaht und begründet wird, ist von der Annahme der Universalität oder der Territorialität ganz unabhängig; selbst wenn das zur Zeit der Klageerhebung im Inlande liegende Vermögen kraft der Universalität zu einer ausländischen Konkursmasse gezogen werden kann, bleibt es doch wahr, daß Vermögen des Schuldners im Inlande liegt. Kann die Zuständigkeit durch eine nach der Klageerhebung eintretende Entfernung aus dem Inlande nicht aufgehoben werden (CPO. § 263, Abs. 2, No. 2), so wird sie auch durch die bloße Möglichkeit einer nachträglichen Entfernung nicht berührt.

der Argumentation die Verwechselung der Begriffe Universalität und Universalkonkurs zugrunde.

Ein anderer Weg wäre der, aus §§ 237, 238 KO. zu schließen, daß der ausländische Konkursverwalter insoweit, als nicht diese Bestimmungen es hindern, im Deutschen Reich belegenes Vermögen zur ausländischen Masse ziehen darf, daß folglich der ausländische Eröffnungsbeschluß wenigstens insoweit im Deutschen Reiche Wirkungen äußert. Bei dieser Auslegung werden die §§ 237, 238 KO. als Ausnahmen von der Universalität betrachtet; die Universalität wird als stillschweigend anerkannt vorausgesetzt. Diese Auffassung aber wäre nur richtig, wenn der ausländische Eröffnungsbeschluß in jeder andern Beziehung im Deutschen Reich Wirksamkeit hätte. Theoretisch ist jene Auslegung bedenklich, weil sie, ebenso wie die Argumentation aus § 1, die Universalität als etwas Selbstverständliches voraussetzt; mangels der Selbstverständlichkeit der Universalität läßt sich logisch aus §§ 237, 238 nur deren Ablehnung, die Territorialität ableiten. Dieser logische Schluß erscheint umsomehr als begründet, wenn man erwägt, daß die richterliche Willenserklärung ebenso wie das Gesetz, auf dem sie beruht, nicht über die Grenzen des Staates hinauswirken kann, in welchem der Richter die Gerichtsbarkeit ausübt. Sowohl der Gesetzesbefehl als die richterliche Willenserklärung sind Ausflüsse der Staatsgewalt und finden ihre natürliche Schranke an den Grenzen der Staatsgewalt. Eine Überschreitung dieser Grenze ist nur möglich, soweit Staatsvertrag oder Gesetz die Überschreitung zulassen. Hierin, nicht in der irrigen Annahme, das Konkursverfahren sei eine Zwangsvollstreckung,[11]) liegt der Grund für die Territorialität; selbst wenn das Konkursverfahren auch eine Zwangsvollstreckung wäre, würde damit noch gar nichts bewiesen sein, denn § 237 spricht, wie sich aus der Vergleichung mit § 238 ergibt, von der Zwangsvollstreckung im Gegensatz zum Konkursverfahren.

---

11) Vgl. *Endemann*, Das deutsche Konkursverfahren (1889) S. 4, 5. A. M.: *v. Bar*, Theorie und Praxis Bd. 2, S. 561, 562; *Kohler*, Lehrbuch S. 516 u. Leitfaden (2. Aufl.) S. 3 u. 57; auch *Loth. Seuffert*, Konkursprozeßrecht S. 2 ff.

Endlich könnte man versuchen, die Anerkennung der Universalität daraus abzuleiten, daß ausländische Gläubiger als teilnahmeberechtigt zum inländischen Konkursverfahren zugelassen werden. Diese Annahme hätte Berechtigung, wenn eine Forderung ihre Eigenschaft als Konkursforderung einer Einwirkung des Eröffnungsbeschlusses, einer Umgestaltung durch diesen zu verdanken hätte. Dem ist aber nicht so. Der Eröffnungsbeschluß hat nicht die Kraft, irgend eine Forderung teilnahmeberechtigt zu machen, ihr einen Rang zu verleihen oder sie auszuschließen: das Gesetz des Konkursgerichts erzeugt diese Eigenschaften, ohne der Vermittelung durch die Wirkung des Eröffnungsbeschlusses zu bedürfen. Die Gleichstellung der ausländischen mit den inländischen Gläubigern bedeutet positiv, daß die Forderungen ausländischer Gläubiger unter denselben Bedingungen wie diejenigen inländischer Gläubiger (§ 3 KO.) die Eigenschaft von Konkursforderungen erlangen; sie beruht also darauf, daß jene ebenso wie diese dem Gesetz des Konkursgerichts unterliegen.

Man muß jedoch noch die Frage aufwerfen, ob vielleicht der Sinn des Gesetzes der sein soll, daß das deutsche Recht die Universalität gegenüber jenen Staaten anerkennen will, welche selbst fremden Eröffnungsbeschlüssen, also insbesondere denjenigen deutscher Gerichte, Universalität beilegen. Die Bejahung dieser Frage würde voraussetzen, daß die Gewährung der Gegenseitigkeit stillschweigend erfolgen kann. Diese Frage ist aber zu verneinen. Das internationale Recht fordert ausdrückliche Zusicherung der Gegenseitigkeit durch Gesetz, Rechtsprechung oder eine verbindliche Erklärung der beteiligten Staatsregierungen. Unsere deutsche Gesetzgebung pflegt überall, wo sie Ausländern Zugeständnisse macht, dies ausdrücklich zu erklären. Die Rechtsprechung ist nach § 1 GVG. vom Gesetz abhängig, darf also ohne gesetzliche Ermächtigung die Gegenseitigkeit nicht gewähren und die Justizverwaltung ist nicht befugt, das Gesetz authentisch auszulegen. Würde man stillschweigende Gewährung der Gegenseitigkeit für ausreichend halten, so wäre der Erfolg der, daß überall die Gegenseitigkeit als gewährt angenommen werden müßte,

wo sie ein Gesetz nicht ausdrücklich versagt hat. Die Gegenseitigkeit würde als das Selbstverständliche anzusehen sein, welches gilt, solange nicht das Gegenteil feststeht. Selbstverständlich könnte die Gegenseitigkeit jedoch nur dann sein, wenn eine allgemeine Verpflichtung zur Gewährung von Gegenseitigkeit bestehen würde. Eine solche Pflicht besteht aber nicht; sonst wären viele internationale Verträge und viele gesetzliche Vorschriften überflüssig. Daraus erklärt sich, daß man allgemein eine ausdrückliche Zusicherung der Gegenseitigkeit verlangt. Der Umstand, daß z. B. England und Österreich fremden Eröffnungsbeschlüssen Wirksamkeit einräumen, begründet also noch nicht die Annahme, daß englische und österreichische Eröffnungsbeschlüsse im Deutschen Reich als wirksam anerkannt werden müssen.

Muß hiernach angenommen werden, daß die deutsche KO. dem Territorialitätsprinzip folgt, so ist doch zu betonen, daß der auf Grund der deutschen Konsulargerichtsbarkeit oder der Schutzgebietsgerichtsbarkeit außerhalb der Reichsgrenzen ergehende Konkurseröffnungsbeschluß doch im Reichsgebiete sowie in jedem deutschen Konsulargerichtsbezirk und Schutzgebiet die nämlichen Wirkungen äußert, wie ein von einem deutschen Amtsgericht erlassener Eröffnungsbeschluß. Darin liegt kein Zugeständnis an die Universalität, denn es handelt sich dabei nur um die Betätigung der deutschen Staatsgewalt innerhalb ihres Herrschaftsbereiches; das Urteil eines Konsulargerichts oder Schutzgebietsgerichts ist auch nicht als Urteil eines ausländischen Gerichts im Sinne der §§ 328, 722 CPO. zu betrachten, und umgekehrt ist für den Reichskonsul, welcher gemäß § 791, 2 CPO. um die Vollstreckung eines Urteils ersucht wird, dieses Urteil nicht Entscheidung eines ausländischen Gerichts. Endlich können die Schwierigkeiten, welche sich aus der Universalität für die Rechtsanwendung ergeben (s. folgenden Abschnitt) bei der Ausführung des vom Reichskonsul oder vom Schutzgebietsgericht erlassenen Eröffnungsbeschlusses innerhalb des Reiches sowie innerhalb der Konsulargerichtsbezirke und Schutzgebiete wegen der Einheit des anzuwendenden Rechts nicht entstehen. Vgl. Reichsges. über die

Konsulargerichtsbarkeit v. 7. IV. 1900 § 19; Schutzgebietsges. in der Fassung der Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 10. IX. 1900 § 3.

III.

Praktische Betrachtungen über Einzelfragen werden zeigen, daß es nicht möglich ist, ohne ausdrückliche staatliche Willenserklärung dem deutschen oder einem fremden Eröffnungsbeschluß Wirksamkeit außerhalb des Staates einzuräumen, dem das Konkursgericht angehört.

1. Das deutsche Recht lehnt Generalpfandrechte ab und es ist nicht anzunehmen, daß stillschweigend ein solches zugunsten ausländischer Konkurse eingeführt werden wollte. Würde aber das deutsche Recht die Universalität anerkennen, so würde damit ausländischen Eröffnungsbeschlüssen Wirksamkeit nach Maßgabe des Rechtes des ausländischen Konkursgerichts zugestanden sein; ich nehme an, daß mangels besonderer Bestimmung die Wirkung einer gerichtlichen Entscheidung nur nach dem Rechte beurteilt werden kann, unter dessen Herrschaft sie erlassen ist, von dem sie überhaupt ihre Wirksamkeit ableitet. Würde nun dieses Recht dem ausländischen Eröffnungsbeschluß die Wirkung beilegen, ein Generalpfandrecht zugunsten der Konkursgläubiger zu erzeugen, so müßte dieses Generalpfandrecht gemäß der Universalität auch die im Deutschen Reiche liegenden Vermögensteile ergreifen, welche zur ausländischen Masse gehören. Das deutsche Recht würde also durch die angebliche stillschweigende Anerkennung der Universalität dem ausländischen Eröffnungsbeschluß eine Wirkung zugestehen, welche es dem inländischen Eröffnungsbeschluß abspricht. Es ist natürlich mangels näherer Bestimmung auch denkbar, daß die Anwendbarkeit des ausländischen Rechts bestritten und die Anwendbarkeit des Rechtes behauptet wird, unter dessen Herrschaft die Sachen liegen; diese Ansicht kann jedoch nur insoweit richtig sein, als bei Anerkennung der Universalität allgemein oder etwa für Immobilien ein ausdrücklicher Vorbehalt zugunsten des inländischen Rechts ausdrücklich gemacht wird. In diesem Falle würde die Betrachtung lehren,

daß eine Anerkennung der Universalität ohne gleichzeitige Vorschriften darüber, nach welchem Recht die Wirkungen des ausländischen Eröffnungsbeschlusses beurteilt werden sollen, unvollkommen und darum wertlos ist.

2. Der Gemeinschuldner verliert nach deutschem Recht sowie nach fremden Gesetzen durch die Konkurseröffnung die Verfügungsbefugnis hinsichtlich des zur Masse gehörigen Vermögens. Die Wirksamkeit eines ausländischen Eröffnungsbeschlusses im Deutschen Reich würde bedeuten, daß der Gemeinschuldner über sein im Deutschen Reich belegenes Vermögen nicht mit Wirkung gegen die Konkursgläubiger verfügen darf; würde er also einen im Deutschen Reich liegenden Gegenstand dazu benutzen, um innerhalb des Reichs einen Gläubiger durch Hingabe an Zahlungsstatt zu befriedigen, so könnte der fremde Konkursverwalter trotzdem den Gegenstand zur Masse ziehen, weil, vom Standpunkte der Universalität aus betrachtet, die Verfügung nichtig wäre; erwirkt aber der Gläubiger die Vollstreckung im Deutschen Reich und wird die Sache zu einem so niedrigen Preis versilbert, daß der Gläubiger nur zur Hälfte befriedigt wird, so müssen sich die übrigen Gläubiger nicht nur dieses Verfahren, sondern auch noch die Anmeldung der Restforderung gefallen lassen. Es läßt sich wohl denken, daß eine Gesetzgebung einen so widerspruchsvollen Zustand schafft, aber beim Stillschweigen des Gesetzes darf nicht durch Auslegung ein solcher Widerspruch geschaffen werden.

3. Auf Grund der Universalität müßte der inländische Konkursverwalter seine Befugnisse im Ausland und der ausländische Konkursverwalter seine Befugnisse im Deutschen Reich ausüben können, oder, soweit diese Amtsausübung in einem fremden Staate sich verbietet, müßten die Behörden des Staates, in welchem einzelne Masseteile liegen, auf Ersuchen dem fremden Konkursverwalter Rechtshilfe leisten, denn die Auslieferung der Masseteile an den fremden Konkursverwalter, als an den Inhaber eines Amtes im fremden Staate ist nichts anderes als Rechtshilfe. So führt die Annahme still-

schweigender Anerkennung der Universalität zu einer erheblichen Erweiteruug der Rechtshilfeverpflichtung, also für das Deutsche Reich zu einer Ergänzung des 13. Tit. des GVG., welche um so auffälliger wäre, als das GVG. nur die Leistung von Rechtshilfe unter deutschen Behörden regelt, weil die Rechtshilfe zwischen den Behörden unabhängiger Staaten sonst nur durch Staatsvertrag geregelt wird.

4. Für den Civilprozeß würde die Universalität bedeuten, daß der im Deutschen Reich anhängige Civilprozeß durch den ausländischen Eröffnungsbeschluß und der im Auslande anhängige Civilprozeß durch einen deutschen Eröffnungsbeschluß unterbrochen wird. Ein derartiger Einfluß des Eröffnungsbeschlusses eines fremden Gerichts würde ein Zurückweichen der inländischen Staatsgewalt, von welcher der Prozeßrichter seine Prozeßleitungsgewalt ableitet, vor der ausländischen bedeuten. Das kann ebensowenig durch die gewagte Annahme einer stillschweigenden Erklärung begründet werden, als es nicht selbstverständlich ist. Das Gegenteil ist im Deutschen Reiche Rechtens, wie auch das Reichsgericht anerkennt.[12]) Hieraus und aus der Erwägung, daß die Rechtsverfolgung gegenüber dem Gemeinschuldner im Inland überhaupt nicht gehemmt ist, ergibt sich als nächste Folge, daß der Gemeinschuldner Prozesse über das zur Masse des ausländischen Konkursverfahrens gehörige Vermögen selbst weiter führen kann. Tritt keine Unterbrechung des Prozesses ein, so fehlt für den ausländischen Konkursverwalter jeder Schein von Berechtigung, eine Rolle in diesem Prozeß zu übernehmen. Der deutsche Konkursverwalter aber wird in einen im Ausland anhängigen Prozeß des Gemeinschuldners über die Masse nur dann eintreten können, wenn das Recht des ausländischen Prozeßgerichts die Universalität anerkennt oder wenn es die Prozeßfähigkeit der deutschen Partei nach deutschem Rechte beurteilt und deshalb verneint. Die Konsequenzen für die Erhebung der Klage ergeben sich von selbst; der Konkursverwalter ist in dem Staate, in welchem der Eröffnungsbeschluß nicht wirkt, nicht

12) RGE. in Civils. Bd. 16, S. 337. Vgl. noch Anm. 13.

imstande, als Vertreter aufzutreten; als Partei betrachtet würde ihm die Sachlegitimation fehlen[13]).

5. Die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners, über dessen Vermögen nur im Ausland Konkurs eröffnet ist, kann vom Standpunkte der Territorialität aus nur nach dem für die Anfechtung außerhalb des Konkurses geltenden Rechte erfolgen,[14]) müßte dagegen bei Annahme der Universalität als konkursmäßige zulässig sein. Der letzteren Ansicht huldigt das Reichsgericht[15]) hinsichtlich der Anfechtung von Handlungen,

---

13) RG.-Entsch. in Civils. Bd. 14 S. 405 ff., 412 ff. Das Reichsgericht macht jedoch eine Ausnahme hinsichtlich der Aktiengesellschaften (S. 417 a. a. O.), sofern diese durch Konkurseröffnung nach dem am Sitze der Gesellschaft geltenden ausländischen Recht aufgelöst werden und folglich nur durch den Konkursverwalter vertreten werden können. In diesem Falle ist eine Unterscheidung zwischen Rechten, welche der Gemeinschuldner persönlich wahrnehmen kann und anderen Rechten des Gemeinschuldners, welche nur der Konkursverwalter wahrnehmen kann, unmöglich; für die Vertretung der Aktiengesellschaft nach außen ist nur das eine Organ, der Konkursverwalter, vorhanden; deshalb ist die Erhebung einer Klage gegen den ausländischen Konkursverwalter einer ausländischen Aktiengesellschaft mit Beziehung auf das im Inland belegene Vermögen mit dem obigen Grundsatz, wonach eine solche Klage gegen den Gemeinschuldner persönlich zu richten wäre, vereinbar. Aus dieser Betrachtung leitet das Reichsgericht die weitere Besonderheit ab, daß der im Inlande anhängige Prozeß, an welchem eine Aktiengesellschaft als Partei beteiligt ist, durch die im Ausland erfolgende Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Aktiengesellschaft nach § 218 (jetzt § 240) CPO. unterbrochen werde, Entsch. in Civils. Bd. 16 S. 337. Dieser Schluß ist jedoch nicht unbedingt richtig; die Unterbrechung beruht nicht unmittelbar auf der Konkurseröffnung, weil die Ausübung der fremden Gerichtsbarkeit den beim deutschen Gericht anhängigen Prozeß unberührt läßt (s. oben), sondern auf dem Wechsel der Organe. Eine Unterbrechung ist daher in diesem Falle ebensowenig unbedingt notwendig, wie wenn sonst ein Wechsel in den Organen der Aktiengesellschaft eintritt, sondern das Verfahren wird gemäß §§ 241, 246 CPO. nur dann unterbrochen, wenn eine Vertretung der Aktiengesellschaft durch Prozeßbevollmächtigte nicht stattfand; die Organe der Aktiengesellschaft werden in der CPO. von dem Begriffe der gesetzlichen Vertretung mitumfaßt. Das nämliche wie von der Aktiengesellschaft gilt von anderen Vereinen, die durch Konkurseröffnung aufgelöst werden oder die Rechtsfähigkeit verlieren.

14) Vgl. auch *Pollak* R., das (österreichische) Konkursrecht § 10 V S. 42.

15) RG.-Entsch. in Civils. Bd. 16 S. 62.

welche von einem Schuldner vorgenommen sind, über dessen Vermögen in England Konkursverfahren eröffnet ist; es vertritt also hier die Universalität. Diese Lösung führt sofort zur weiteren Frage, ob das deutsche oder das ausländische Anfechtungsrecht Anwendung finden soll;[16]) bei der Bestrittenheit dieser Frage zeigt sich abermals die Unvollkommenheit der Anerkennung von Universalität ohne Bestimmung über das auf die Konkursfolgen anzuwendende Recht. Die Meinung des Reichsgerichts schafft auch sonst eine recht sonderbare Rechtslage. Wenn zuerst ein Gläubiger Anfechtungsklage erhoben hat, um ein Vollstrekungsobjekt zu gewinnen, so wird dadurch die Anfechtungsklage des ausländischen Konkursverwalters nicht ausgeschlossen, denn die Anfechtung durch den Gläubiger ist noch keine Zwangsvollstreckung, durch welche der fragliche Gegenstand der Masse entzogen werden könnte; ebenso ist der einzelne Gläubiger nicht durch eine vorgängige Klage des Konkursverwalters gehindert, seinerseits einen Anfechtungsanspruch zu verfolgen; das Gesetz, welches ihm die Zwangsvollstreckung trotz ausländischer Konkurseröffnung ermöglicht, muß ihm auch das in der Anfechtung liegende Mittel gewähren, Vollstreckungsobjekte zu beschaffen; der ausländische Konkursverwalter aber hat durch seine Klage den Gegenstand der Zwangsvollstreckung noch nicht entzogen, sondern es käme in jedem Falle nur darauf an, wer von beiden zuerst einen Arrest oder eine Vollstreckungsmaßregel erwirkt. Während das Gesetz für das inländische Konkursverfahren eine Kollision zwischen beiden Anfechtungsmöglichkeiten durch Unterbrechung des Prozesses und die Ausschließlichkeit der Anfechtungsbefugnis des Konkursverwalters klug verhütet hat, soll es für den aus-

16) Die Frage ist in der Literatur besonders mit Beziehung auf die konkursmäßige Anfechtung erörtert; vgl. *Petersen* und *Kleinfeller* KO (4. Aufl.) § 29 Bem. 10. Der Grundsatz, wonach das am Wohnsitz des Schuldners geltende Recht Anwendung findet, ist auch auf die Anfechtung außerhalb des Konkursverfahrens anzuwenden. Vgl. *Cosack*, Das Anfechtungsrecht der Gläubiger S. 104 ff.; *Jäckel* P., Die Anfechtung von Rechtshandlungen zahlungsunfähiger Schuldner außerhalb des Konkurses (2. Aufl.) S. 17 ff.

ländischen Konkurs diese Kollisionsmöglichkeit künstlich geschaffen haben. Die Kollision sollte aber darüber belehren, daß die Ansicht des Reichsgerichts, welche zur Kollision führt, falsch sein muß. Die durch die Kollision geschaffene Prozeßlage aber ist höchst sonderbar zu nennen, weil der Arrest nicht nur über das materielle Schicksal des Anfechtungsanspruchs entscheidet, wie er formell begründet ist, sondern auch den Prozeß des andern Anfechtungsberechtigten beeinflußt, insofern er die Fortführung aussichtslos macht, trotzdem auch der zweite Anfechtungsanspruch begründet sein kann. Das gleiche Ergebnis kann zwar überall da eintreten, wo ein Gläubiger dem andern mit Arrest zuvorkommt; aber hier ist das Ergebnis unerträglich, weil es mit dem Ziele des § 237 unvereinbar erscheint.

6. Der ausländische Zwangsvergleich, in welchem ein Forderungsnachlaß ausgesprochen wird, müßte bei Anerkennung der Universalität alle Forderungen ergreifen, so daß ihre Geltendmachung im Inlande nur mit der vergleichsmäßigen Beschränkung möglich wäre, denn die Möglichkeit des Zwangsvergleichs ist eine Folge der Konkurseröffnung. Den ausländischen Zwangsvergleich betrachtet aber auch das Reichsgericht [17]) im Inlande nicht unbedingt als verbindlich. Die bloße Beteiligung am ausländischen Konkursverfahren oder Zwangsvergleichsverfahren kann nicht die gleiche Wirkung wie die ausdrückliche Zustimmung haben, weil der Zwang, wodurch die Forderungen nicht zustimmender Gläubiger dem Nachlaß unterworfen werden, von der Staatsgewalt, dem Gesetze ausgeht und deshalb nur soweit reichen kann als das Staatsgewaltgebiet reicht. Selbst dann, wenn die Beteiligten ausdrücklich das Recht eines bestimmten Staates als für ihren Vertrag maßgebend erklärt haben und in diesem Staate das Konkursverfahren durch Zwangsvergleich erledigt wurde, so bleibt doch immer noch zu prüfen, ob die Parteien zur Zeit des Vertragsschlusses nicht blos die allgemeinen Grundsätze des ausländischen Rechts auf ihr Rechtsverhältnis zur Anwendung gebracht wissen wollten; es spricht keine Vermutung dafür, daß sie die Besonderheiten des Konkursrechts im Auge hatten. Aber sogar dann, wenn dies zuträfe,

17) RG.-Entsch. in Civils. Bd. 21 S. 7.

wäre noch immer zu prüfen, ob nicht die beim Abschlusse des Zwangsvergleichs zur Anwendung gebrachten ausländischen Konkursrechtssätze wegen Art. 30 EG. z. BGB. unbeachtlich sind. Die Universalität wäre also bei Anwendung auf den Zwangsvergleich mit Härten verbunden und könnte sogar zu einer Kollision mit dem EG. z. BGB. führen. Beide Konsequenzen der Universalität müssen Verdacht gegen die Annahme einer stillschweigenden Anerkennung der Universalität begründen.

7. Auch für das Strafrecht würde die Universalität unerträgliche Folgerungen nach sich ziehen.

Wollte man der ausländischen Konkurseröffnung Universalität zuschreiben, so müßte man ihr auch für das Strafrecht Bedeutung beilegen und es müßte dies ebenso wie bei §§ 239 ff. KO. gegenüber der Anwendung des § 288 StGB. geschehen, welcher die Veräußerung sowie das Beiseiteschaffen von Vermögensgegenständen zum Zwecke der Vereitelung einer drohenden Zwangsvollstreckung bei Strafe verbietet. Wenn sich der Ankläger zur Begründung der Anklage wegen strafbaren Bankrutts auf die im Ausland erfolgte Konkurseröffnung berufen dürfte, so müßte sich auch der Schuldner zur Verteidigung gegen die Anklage aus § 288 StGB. darauf berufen dürfen. Der Schuldner, welcher seinem Gläubiger eine Sache, die zur Masse gehört, entzieht, indem er sie dem ausländischen Konkursverwalter übermittelt, könnte dann nicht nach § 288 StGB. bestraft werden, trotzdem er die Absicht hatte, die Befriedigung des einzelnen Gläubigers zu vereiteln; er würde sich mit Erfolg darauf berufen, daß der ausländische Konkursverwalter ein Recht habe, die Sache zur Masse zu ziehen. Man könnte ihm nicht zumuten, daß er zuvor einen, bei Geltung der Universalität aussichtslossen Prozeß mit dem Konkursverwalter führt und auch noch die Kosten trägt. Es wäre auch nicht zu unterscheiden, ob der Schuldner aus eigenem Antrieb oder auf Verlangen des Konkursverwalters die Sache ausgeliefert hat, denn in jedem Fall bringt er die Sache dahin, wo sie hingehört. Die Zulassung einer solchen auf die Universalität gestützten Verteidigung würde jedoch dem Zweck des § 237 KO. nicht entsprechen; indem § 237 KO. dem Gläubiger civilprozeß-

rechtlichen Schutz durch Zwangsvollstreckung verspricht, will er ihm sicher den strafrechtlichen Schutz nicht entziehen. So läßt § 237 KO. einen zuverlässigen Schluß darauf zu, daß die ausländische Konkurseröffnung im Strafrecht nicht erheblich ist.[18])

Die Tat des strafbaren Bankrutts[19]) ist im Inland begangen, wenn nur ein Merkmal des Tatbestands im Inland verwirklicht wurde. Ist also die Bankrutthandlung im Inland begangen, so ist der Tatbestand erfüllt und als eine im Inland begangene Handlung zu betrachten, wenn auch die Zahlungseinstellung im Ausland erfolgt sein sollte. Wenn dagegen die Konkurseröffnung ohne vorgängige Zahlungseinstellung durch ein ausländisches Gericht beschlossen wurde, so ist der Tatbestand nicht erfüllt, weil die ausländische Konkurseröffnung im Deutschen Reiche nicht wirkt, also auch hinsichtlich des Strafrechts der inländischen Konkurseröffnung nicht gleichgestellt werden kann.

Während die Zahlungseinstellung wie jede andere Handlung als reine Tatsache (im Sinne der Juristensprache) in Betracht kommt und deshalb ihre Bedeutung auch dann behält, wenn sie im Ausland eingetreten ist, hat die Konkurseröffnung nur als obrigkeitlicher Akt rechtliche Bedeutung. Läßt das inländische Recht die obrigkeitliche Erklärung eines ausländischen Gerichts prozeßrechtlich nicht gelten, so entbehrt diese Handlung jeder rechtlichen Bedeutung für das Inland, kann folglich auch kein strafrechtliches Merkmal erfüllen. Hieran könnte selbst eine auf Grund des § 5 KO. getroffene Anordnung des Reichskanzlers nichts ändern. Denn der Reichskanzler ist nur ermächtigt, vorzuschreiben, daß ein prozessuales Vergeltungsrecht geübt werden soll; er ist nicht ermächtigt, vorzuschreiben, daß ein Tatbestand, der an sich eine strafbare Handlung nicht darstellt, als Tatbestand einer strafbaren Handlung gelten soll.

---

18) Vgl. *Kleinfeller* in der Monatsschrift für Handelsrecht Bd. 12 S. 65 Anm. 16.

19) Neben dem strafbaren Bankrutt kommen noch Tatbestände des Depotges. v. 5. VII. 96 (§§ 10—12) in Betracht.

Überall würde die angebliche im § 237 KO. liegende mittelbare Anerkennung der Universalität Ungereimtheiten erzeugen; insbesondere erweist sich die Universalität im Gebiete der Anfechtung und des Strafrechtes als mit § 237 KO. unvereinbar. Es ist also ein falsches *argumentum a contrario*, wenn man sagt: soweit § 237 KO. nicht ausdrücklich Territorialität vorschreibt, gilt Universalität.

IV.

Die Konkurseröffnung durch ein inländisches Gericht schließt den Beginn einer neuen Vollstreckung aus (§ 14), läßt also eine Haft als zwecklos erscheinen, welche vor der Konkurseröffnung verhängt worden war, um eine Verhinderung der Vollstreckung durch den Schuldner zu verhüten. Die inländische Konkurseröffnung wirkt folglich gegenüber einer solchen Haft als Aufhebungsgrund. Die gleiche Bedeutung müßte der ausländische Eröffnungsbeschluß haben, wenn er mit Wirkung im Deutschen Reich ausgerüstet wäre.

Erkennt aber nach dem Gesagten das deutsche Recht die Wirkung der ausländischen Konkurseröffnung nicht an, um den inländischen Gläubigern die Einzelvollstreckung offen zu halten, so kann die im Ausland erfolgte Konkurseröffnung auch nicht als Aufhebungsgrund für die Personalhaft des Schuldners wirken, welche zur Sicherung der Einzelvollstreckung oder zur Erzwingung des Offenbarungseides verhängt worden ist. Ebenso kann umgekehrt die im Deutschen Reich erfolgte Konkurseröffnung nicht als Grund für die Aufhebung einer im Ausland über den Schuldner verhängten Haft wirken, wenn der fremde Staat die Universalität ablehnt. Ein in den Niederlanden vorgekommener Rechtsfall, über welchen im Band 13 S. 1 ff. dieser Zeitschrift berichtet ist, hat nun gezeigt, daß die Ablehnung der Universalität zu einer unbilligen Anwendung der Schuldhaft führen kann; der Niederländer vermag sich in der Regel der Schuldhaft zu entziehen, indem er die Konkurseröffnung über sein Vermögen bei einem niederländischen Gericht herbeiführt. Der Nicht-Niederländer hat zwar das gleiche Recht, aber da in seiner Person die Voraussetzungen

für eine Konkurseröffnung in den Niederlanden regelmäßig nicht vorliegen, ist er tatsächlich meistens nicht in der Lage, die Schuldhaft durch Herbeiführung der Konkurseröffnung abzuwenden. Dem außerhalb der Niederlande ergangenen Eröffnungsbeschluß versagt das niederländische Recht die Wirkung.

Ein solcher Ausnahmefall, der dadurch veranlaßt ist, daß in den Niederlanden ein veralteter Rechtszustand hinsichtlich der Schuldhaft fortdauert, könnte für sich allein die Forderung nach Anerkennung der Universalität nicht begründen. Aber es werden gewichtigere Gründe für diese Forderung geltend gemacht. Die Universalität würde den Vorteil bieten, daß das Grundprinzip des Konkursrechts, die gleichmäßige Verteilung des Vermögens unter die nicht bevorrechtigten Gläubiger, sich in höherem Maße verwirklichen ließe, weil Einzelvollstreckungen mit der Universalität nicht vereinbar sind. Die Universalität würde auch eine Verstärkung der internationalen Rechtseinheit oder genauer der Rechtsübereinstimmung zur Folge haben, was für das Verfahren und für die Richter eine Erleichterung bedeutete. Wenn noch behauptet worden ist, daß durch die Universalität dem kleinen Gläubiger Kosten erspart werden könnten, daß sie also sozial vorteilhaft zu wirken vermöchte, so ist dies sehr unsicher; es ist wohl mit mehr Grund das Gegenteil anzunehmen, daß gerade die großen und kapitalkräftigen Gesellschaften Vorteile von der Universalität haben würden, weil sie häufiger als der kleine Gläubiger zu Schuldnern in Beziehung treten, deren Vermögen in verschiedenen Staaten liegt.[20])

Die Durchführung der Universalität stößt aber unter allen Umständen auf Schwierigkeiten, insofern sie die Lösung von Fragen des formalen wie des materiellen Rechts zur Voraussetzung hat und die Lösung zum Teil so schwer ist, daß auch die Verhandlungen des *Institut de droit international* daran gescheitert sind. Hier genügt es, auf einige solcher Fragen hinzuweisen. Rein formeller Natur sind die Fragen

---

20) Vgl. die Verhandlungen des *Institut de droit international* zu Brüssel 1902 (s. oben Anm. 7).

nach der Notwendigkeit der Bekanntgabe des Eröffnungsbeschlusses in den dem Konkursgericht fremden Staaten und nach der Notwendigkeit einer besonderen Vollstreckbarkeitserklärung des sog. *exequatur* in den dem Konkursgericht fremden Staaten; ferner die Frage, ob die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen eines Nichtkaufmanns Wirkungen in einem Staate haben kann, der nur den kaufmännischen Konkurs anerkennt. Materiell ergeben sich z. B. Schwierigkeiten hinsichtlich des Umfangs der Masse, wenn deren Begrenzung in den verschiedenen Staaten nicht nach gleichen Regeln erfolgt: z. B. im Deutschen Reiche wird die Masse nur durch Vermögen gebildet, welches bedingt oder unbedingt dem Gemeinschuldner zur Zeit der Konkurseröffnung gehört; nach dem französischen *Code de commerce* Art. 443 und nach dem Schweizer Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs § 197 gehört zur Masse auch das Vermögen, welches dem Gemeinschuldner während des Konkursverfahrens anfällt; ebenso kann der Kreis derjenigen Sachen verschieden bestimmt sein, welche deshalb nicht in die Masse fallen, weil sie der Zwangsvollstreckung entzogen sind. Es fragt sich: soll das Recht des Konkursgerichts oder desjenigen Staates, in dessen Gebiet die Vermögensstücke sich befinden, maßgebend sein? Die nämliche Frage taucht bei Ausübung des Anfechtungsrechts, des Rechts auf abgesonderte Befriedigung, des Verfolgungs- und des Absonderungsrechtes auf. Will man für zwei oder mehrere in Betracht kommende Länder überhaupt eine Lösung dieser Fragen herbeiführen, so kann man diese nicht der Gesetzgebung, nicht der Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen, weil sonst die Gefahr besteht, daß dabei die nämliche Frage in dem einen Lande anders beantwortet wird als in dem andern. Es kann nur auf dem Wege des internationalen Vertrags eine befriedigende Lösung gefunden werden. Diese Schwierigkeiten zeigen zugleich, daß die Aufstellung des Prinzips der Universalität für sich allein dem praktischen Bedürfnis nicht genügt, ja wertlos ist.

Um den Abschluß internationaler Verträge zu erleichtern und in den Hauptfragen die Grundlagen für übereinstimmende

Vertragsbestimmungen zu schaffen, hat das *Institut de droit international* eine Reihe von allgemeinen Grundsätzen ausgearbeitet, von welchen die wichtigsten hier auf Grund der Brüsseler Beschlüsse (Anm. 7) ihrem wesentlichen Inhalte — nicht ihrem Wortlaute nach — folgen:

1. Das Konkursgericht wird für alle Vertragsstaaten nach einem einheitlichen Grundsatz bestimmt; und zwar soll ausschließlich das Gericht zuständig sein, in dessen Bezirk der Mittelpunkt der Angelegenheiten des Schuldners ist (*le siège principal de ses affaires*), auch wenn er seinen Wohnsitz an einem anderen Orte hat (Art. 6).

2. Die Konkurseröffnung in einem der Vertragsstaaten äußert ihre Wirkungen in jedem anderen Vertragsstaate (Art. 1).

Mit diesen beiden Sätzen soll die Einheit und Universalität des Eröffnungsbeschlusses festgestellt werden; die folgenden dienen der Ausführung im einzelnen:

3. Die Behörden eines jeden Staates, in welchem der Gemeinschuldner eine Niederlassung oder Vermögen hat, können nach Maßgabe der für sie geltenden Gesetze von Amts wegen und auf Antrag alle Maßregeln zur Sicherung und Erhaltung der Masse ergreifen (Art. 7).

4. Der Eröffnungsbeschluß genießt in allen Vertragsstaaten Rechtskraft und seine Vorzeigung legitimiert zur Prozeßführung sowie zu allen Verwaltungshandlungen (Art. 8). Ein *exequatur* ist nur insoweit erforderlich, als die Gesetzgebung des Staates, in welchem eine Vollzugshandlung vorgenommen werden soll, diese Formalität fordert; das *exequatur* muß immer ohne Prüfung der Begründetheit des Eröffnungsbeschlusses (*sans révision au fond*) erteilt werden (Art. 9).

5. Der Eröffnungsbeschluß wird in den Staaten bekannt gemacht, wo er seine Wirkungen äußern soll und zwar jeweils in der Form, welche der einzelne Vertragsstaat vorschreibt; er kann gegenüber gutgläubigen Personen nur vom Augenblick der Bekanntmachung an wirken (Art. 15).[21])

---

21) Der zweite Teil dieses Leitsatzes ist der einzige materiell rechtliche Satz, welcher zum Beschluß erhoben wurde. Der von der Kommission ausgearbeitete Entwurf, welcher die Grundlage der Beratungen in Brüssel

6. Das Konkursgericht ist auch zuständig zur Entscheidung über Begründetheit und Höhe der Konkursforderungen sowie über alle Klagen, welche unmittelbar aus der Konkurseröffnung entstehen, insbesondere über Klagen betr. die Nichtigkeit von Handlungen, welche der Gemeinschuldner nach der Konkurseröffnung vorgenommen hat; dagegen ist es nicht zuständig für Klagen, welche keine Folge der Konkurseröffnung sind wie die *a° Pauliana ordinaria* (Art. 12).[22])

bildete, enthielt im Art. 10 eine Reihe von Sätzen, welche die Regelung von Fragen des materiellen Rechts bezweckten. Die Beratung über den Art. 10 wurde nur teilweise durchgeführt und dann vertagt; im Zusammenhang damit wurde auch die Beratung über Art. 11 des Entwurfs vertagt, der jedoch in den gedruckten Verhandlungen nicht mitgeteilt ist; es kann daher nur vermutet werden, daß sich auch Art. 11 auf materielles Recht bezog. Die im Art. 10 formulierten Vorschläge hatten im wesentlichen folgenden Inhalt: Die dinglichen Vorzugsrechte an beweglichen oder unbeweglichen Massegegenständen, welche in einem andern Staate als demjenigen des Konkursgerichts liegen, können nur insoweit geltend gemacht werden, als sie durch das Gesetz anerkannt sind, welches an dem Orte gilt, wo die Sache liegt. Die Verwertung der dem Gemeinschuldner gehörigen beweglichen und unbeweglichen Gegenstände erfolgt nach Maßgabe der Gesetze des Landes, in welchem die Massebestandteile liegen. Der Erlös bezw. der nach Berücksichtigung von Vorzugsrechten verbleibende Überschuß wird mit der allgemeinen Masse im Staate des Konkursgerichts vereinigt. Die Aussonderungsrechte Dritter (*les droits de revendication ou de distraction*) werden nach dem Rechte des Staates beurteilt, in dessen Gebiet die Gegenstände liegen. Das Rückforderungsrecht des Verkäufers und des Einkaufskommissionärs (*right of stoppage in transitu*) und ähnliche Rechte werden nach dem Gesetze des Staates geltend gemacht, aus welchem die Ware kommt, wenn sich die Ware zur Zeit der Geltendmachung noch nicht im Staate des Konkursgerichts befindet; sie werden nach dem Gesetze im Staate des Konkursgerichts beurteilt, sobald sie in dieses Staatsgebiet gelangt sind; dagegen soll nie das Recht eines dritten Staates Anwendung finden, in welchem sich die Ware zur Zeit der Rückforderung befindet.

22) Es herrschte auf der Versammlung zu Brüssel Einverständnis darüber, daß das Konkursgericht das Recht seines Staates auf die Beantwortung der Frage anzuwenden habe, ob eine nach der Konkurseröffnung vorgenommene Handlung des Schuldners nichtig sei, ohne daß dieser Auffassung in der Beschlußformel Ausdruck gegeben wurde. Dagegen fand die von einigen Mitgliedern vertretene Ansicht, daß das gleiche für das Anfechtungsrecht gelten solle, keine Mehrheit. Vgl. *Annuaire de l'Institut de droit international* 19. vol. p. 281 ff.

7. Auf den Verlust besonderer Rechte, welche das Civilrecht einräumt, vor allem des Rechtes eines Familienhauptes, das Vermögen der Frau und Kinder zu verwalten, sowie auf den Verlust öffentlich rechtlicher Befugnisse soll sich die universelle Wirkung der Konkurseröffnung nicht erstrecken. (Art. 16).

Erwägt man die lange Dauer der Vorarbeiten des Instituts in Verbindung mit diesem teilweise doch negativen Ergebnis und die Schwierigkeiten, welche sich der praktischen Durchführung der vom Institut aufgestellten Sätze entgegenstellen werden, so kann man von der Universalität das nämliche sagen, was *Pasquale Fiore* in der Versammlung des *Institut de droit international* zu Brüssel von der Einheit des Konkurses gesagt hat: Sie ist ein Ideal, das man sich zum Ziel setzen muß, das aber zur Zeit noch nicht erreichbar ist.

Rechtsprechung.

Deutschland.

Deutsche Gerichte dürfen auch bei Ausländerehen nicht auf Trennung von Tisch und Bett erkennen.[1])

Plenarbeschluß des Reichsgerichts 12. 10. 1903 (VI 226/02 *Neuer/Neuer*).

Beschluß. Die zwischen dem Vierten und dem Sechsten Civilsenate des Reichsgerichts streitige Rechtsfrage wird dahin entschieden:

Deutsche Gerichte dürfen auch dann nicht auf beständige Trennung von Tisch und Bett erkennen, wenn nach deutschem Rechte die Scheidung der Ehe gerechtfertigt, nach dem Rechte des Staats aber, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört, nur beständige Trennung von Tisch und Bett zulässig sein würde.

Gründe. Die Parteien haben am 12. Mai 1890 zu Böhmisch-Trübau die Ehe geschlossen. Sie sind und waren zur Zeit der Eheschließung katholischer Konfession und österreichische Staatsangehörige. Die Ehefrau hat gegen den Ehemann bei dem Landgericht zu Leipzig, in dessen Bezirk dieser zur Zeit seinen Wohnsitz hatte, Klage auf Scheidung wegen von dem Beklagten verübten Ehebruchs erhoben. Das Landgericht hat durch Urteil vom 24. Mai 1901 die Klage abgewiesen, da das hier maßgebende österreichische Recht eine Scheidung der Ehe dem Bande nach nicht zulasse. Auf die Berufung der Klägerin hat einem von dieser gestellten Eventualantrag entsprechend das Oberlandesgericht zu Dresden durch Urteil vom 19. April 1902 erkannt: „Die Ehe der Parteien wird wegen Ehebruchs des Beklagten mit der Verkäuferin *Anna Margarethe X.* in Leipzig im Sinne des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs für das Kaisertum Österreich von Tisch und Bett geschieden. Der Beklagte trägt die Schuld an der Scheidung von Tisch und Bett.“ Soweit die Klage auf Scheidung der Ehe vom Bande ge-

---

[1]) Die diesen Plenarbeschluß veranlassenden Entscheidungen s. Ztsch. XIII. Seite 160 ff. — S. ferner die Entscheidungen Ztsch. XI 66 ff., 75 ff. und den Aufsatz von *Frantz* „Können deutsche Gerichte bei Ausländern auf beständige Trennung von Tisch und Bett erkennen?“, Ztsch. XI 345 ff.

richtet ist, verblieb es bei der in erster Instanz verfügten Klageabweisung. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Revision mit dem Antrag eingelegt, unter insoweitiger Aufhebung des angefochtenen Urteils die Berufung der Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil in vollem Umfange zurückzuweisen. Der Sechste Civilsenat erachtet es unter der bestehenden Gesetzgebung für unzulässig, daß der deutsche Richter in einem Eheprozesse fremder Staatsangehöriger (an Stelle der nach dem maßgebenden ausländischen Recht ausgeschlossenen Scheidung vom Bande) die beständige Trennung von Tisch und Bett ausspricht, und will deshalb der Revision stattgeben. Er sieht sich jedoch hieran gehindert durch ein am 17. November 1902 verkündetes Urteil des Vierten Civilsenats in Sachen *Hoschkara* gegen *Hoschkara*, das in einem gleichartigen Falle den Ausspruch der beständigen Trennung von Tisch und Bett für zulässig erklärt hat; er hat daher durch Beschluß vom 18. Dezember 1902 die Frage:

> Kann von deutschen Gerichten in einem Eheprozesse unter Eheleuten fremder Staatsangehörigkeit auf beständige Trennung von Tisch und Bett erkannt werden, wenn nach deutschem Rechte die Scheidung der Ehe gerechtfertigt, nach dem heimischen Rechte der Eheleute aber nur beständige Trennung von Tisch und Bett zulässig sein würde?

der Entscheidung der vereinigten Civilsenate des Reichsgerichts unterbreitet. Diese haben angenommen, daß ein Fall des § 137 des Gerichtsverfassungsgesetzes gegeben sei, und die gestellte Frage verneint.

Die Antwort auf die zur Entscheidung stehende Frage ist durch Auslegung des Art. 17 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch zu gewinnen; der § 77 des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1875 kommt dabei nicht in Betracht; es braucht daher nicht untersucht zu werden, ob diese Vorschrift aufgehoben ist oder nicht.

Betrachtet man den Wortlaut des Art. 17 und versteht man unter Scheidung das, was das Bürgerliche Gesetzbuch darunter verstanden wissen will, nämlich die Scheidung vom Bande, so muß die Frage verneint werden. Der Absatz 1 stellt das Nationalitätsprinzip als Regel auf: Der deutsche Richter hat für die Scheidung vom Bande die Gesetze des Staats anzuwenden, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehörte; der Absatz 4 enthält eine Einschränkung dieser Regel: Ist nach dem Abs. 1 ein ausländisches Gesetz anzuwenden und wäre nach diesem die Scheidung vom Bande gerechtfertigt, so soll gleichwohl nur unter der weiteren Voraussetzung auf Scheidung vom Bande (oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft) erkannt werden können, daß auch nach den deutschen Gesetzen die Scheidung vom Bande zulässig sein würde. Bei dieser Auffassung des Wortes „Scheidung" enthält Art. 17 eine ausdrückliche Vorschrift darüber, ob der deutsche Richter befugt sei, unter Umständen auch auf Trennung von Tisch und Bett zu erkennen oder nicht, nicht und es muß aus dem Umstande, daß Art. 17 die Anwendung des ausländischen Rechts nur für die Scheidung vom Bande zuläßt in Verbindung damit, daß das deutsche Recht eine

Trennung von Tisch und Bett nicht kennt, die Folgerung abgeleitet werden, daß jene Frage zu verneinen ist.

Demgegenüber wird geltend gemacht, daß das Wort „Scheidung" im Abs. 1 (und das Wort „Scheidungsgrund" im Abs. 2) nicht in jenem engeren Sinne zu verstehen sei, den das Bürgerliche Gesetzbuch damit verbindet; Absatz 1 rede nicht vom deutschen Recht, sondern von dem Recht des (deutschen oder ausländischen) Staates, dem der Ehemann zur Zeit der Klageerhebung angehöre. Scheidung nach Abs. 1 sei also nicht Scheidung im (engeren) Sinne des deutschen Rechts, sondern Scheidung im Sinne der Gesetzgebung der Kulturstaaten, die das Scheidungsrecht verschieden gestaltet hätten. In diesem Sinne umfasse „Scheidung" auch die Trennung von Tisch und Bett. Abs. 1 habe daher das Scheidungsrecht im weiteren Sinne im Auge; dasselbe gelte vom Absatz 2; dagegen ergebe Abs. 4 klar, daß hier unter „Scheidung" nur die deutsch-rechtliche Scheidung vom Bande zu verstehen sei.

Diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden. Die Frage, welche Bedeutung dem Ausdruck Scheidung „im Sinne der Gesetzgebung der Kulturstaaten" beizumessen ist, bedarf keiner Erörterung. Es mag aber darauf hingewiesen werden, daß die in den Jahren 1893, 1894 und 1900 im Haag abgehaltenen internationalen Konferenzen für internationales Privatrecht, an denen die Hauptvertreter der internationalen Privatrechtswissenschaft teilnahmen, in ihren Beschlüssen *divorce* und *séparation de corps* scharf getrennt gehalten haben und daß sowohl die Kommission für die erste, wie die Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs unter „Scheidung" lediglich die Scheidung vom Bande verstanden haben, da § 10 des Entwurfs eines Gesetzes über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen im Absatz 1 von der „Auflösung der Ehe", in den folgenden Absätzen von „Scheidung" und von „Trennung von Tisch und Bett" spricht und die zweite Kommission dies dahin aufgefaßt hat, daß im Abs. 1 von der Auflösung der Ehe im allgemeinen, worunter die Auflösung durch Scheidung oder Trennung oder infolge Todeserklärung inbegriffen sei, gehandelt werde, während in den folgenden Absätzen besondere Bestimmungen für die Scheidung und für die Trennung der Ehe getroffen worden seien (Protokolle der zweiten Kommission, Band VI, S. 52), ein Sprachgebrauch, den die Kommission auch in den §§ 2247, 2249 des Entwurfs zweiter Lesung beibehalten hat. Denn gerade der Umstand, daß in verschiedenen Gesetzgebungen der Ausdruck „Scheidung von Tisch und Bett" gebraucht wird, daß in Österreich unter „Trennung der Ehe" die Scheidung vom Bande verstanden, in anderen Staaten wieder scharf unterschieden wird zwischen „Scheidung", „*divorce*" und „Trennung von Tisch und Bett", *séparation de corps*", hätte dem deutschen Gesetzgeber Veranlassung geben müssen, dann, wenn er im Abs. 1 und 2 des Art. 17 nicht blos die Scheidung vom Bande, sondern auch die Trennung von Tisch und Bett hätte treffen wollen, dies in anderer Weise, als nur durch Gebrauch des Wortes „Scheidung" zum

Ausdruck zu bringen; besonders die Terminologie der zweiten Kommission und die der Haager Konferenzen hätten ihn gerade dazu zwingen müssen und nichts hätte näher gelegen, sich alsdann des von der zweiten Kommission gebrauchten Ausdrucks „Auflösung der Ehe" zu bedienen.

Es ist aber auch der Gedanke abzuweisen, daß der Gesetzgeber mit dem Worte „Scheidung" in Art. 17 einen anderen Sinn habe verbinden wollen, als den, den er sonst damit verbunden wissen will, und daran vermag in keiner Weise etwas zu ändern, daß Abs. 1 und 2 nicht speziell vom deutschen Recht, sondern von diesem oder dem eines ausländischen Staates sprechen. Daraus ergibt sich nur, daß die Gesetze des fremden Staates, soweit sie zu einer Scheidung im deutschrechtlichen Sinne führen können, Anwendung finden sollen, nicht aber, daß auch andere Bestimmungen des ausländischen Rechts, die nicht auf eine „Scheidung", sondern auf eine weitere, dem deutschen Recht nicht bekannte Rechtsinstitution Bezug haben, zur Anwendung zu bringen seien. Die Rechtssätze des internationalen Privatrechts sind nicht Sätze des Völkerrechts, sondern integrierender Bestandteil des betreffenden bürgerlichen Rechts. Das Bürgerliche Gesetzbuch versteht unter „Scheidung" der Ehe die Scheidung vom Bande; es kann nicht angenommen werden, daß in dem Einführungsgesetz zu demselben Gesetzbuch das Wort „Scheidung" in einem anderen Sinne gemeint sein soll, noch dazu in einem Sinne, der die Anerkennung einer Institution enthalten würde, die vom Bürgerlichen Gesetzbuch ausdrücklich reprobiert wird. Es würde aber auch jeder Gesetzestechnik widersprechen, in demselben Paragraphen denselben technischen Ausdruck in völlig verschiedenem Sinne zu gebrauchen; daß im Abs. 4 das Wort „Scheidung" lediglich die Scheidung vom Bande bedeutet, wird von keiner Seite bezweifelt.

Aber auch der Absatz 2 des Artikels 17, in dem zwischen Scheidungsgrund und Trennungsgrund unterschieden wird, steht der Annahme entgegen, daß im Abs. 1 das Wort „Scheidung" auch die Trennung von Tisch und Bett umfasse. Die Anhänger dieser letzteren Meinung geben zunächst zu, daß bei der nahen äußeren und inneren Verbindung, in der jene beiden Absätze zu einander stehen, das in beiden vorkommende Wort „Scheidung", bez. „Scheidungsgrund" nicht in einem verschiedenen Sinne genommen werden könne; sie gehen daher davon aus, daß unter „Scheidungsgrund" im Abs. 2 ein Grund zu verstehen sei, der sowohl zu dem Antrag auf Scheidung wie zu dem auf Trennung von Tisch und Bett berechtige. Dem steht jedoch entgegen, daß Abs. 2 von „ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund" spricht, und, um diesem Einwand zu begegnen, wird geltend gemacht teils, daß die Worte „oder ein Trennungsgrund" nur aus einem Redaktionsversehen auf seiten des Bundesrats stehen gelassen worden seien, teils daß durch diese Worte nur noch besonders, wiewohl unnötigerweise hervorgehoben habe werden sollen, daß eine Ehe auch dann zu scheiden sei, wenn der Scheidungsgrund, der entstanden ist, während der Ehemann einem anderen Staate angehörte, nach den Gesetzen dieses Staates nur die Trennung

von Tisch und Bett, nach den Gesetzen des Heimatstaats zur Zeit der Klageerhebung aber nur die Scheidung vom Bande rechtfertigt. Allein für das Vorliegen eines Redaktionsversehens ist nicht der geringste Anhalt gegeben, sodaß man, wenn man der Meinung der Gegner folgt, zu dem Ergebnis gelangt, daß in demselben Satz das Wort „Scheidungsgrund" zunächst in einem weiteren Sinn und wenige Worte darauf in einem engeren Sinne gebraucht wäre. Wollte man aber dieses Wort auch an letzterer Stelle in dem weiteren Sinne auffassen, so würden die Worte „oder ein Trennungsgrund" völlig überflüssig sein, da sie in dem Worte „Scheidungsgrund" bereits enthalten wären und ihre Existenzberechtigung auch nicht durch das Bedürfnis einer besonderen Hervorhebung der vorerwähnten Art gerechtfertigt werden können. Denn es ließe sich wohl fragen, warum ein solches Bedürfnis sich nicht bereits bezüglich des im Abs. 2 zuerst gebrauchten Wortes „Scheidungsgrund", besonders aber bezüglich des Wortes „Scheidung" in Abs. 1 fühlbar gemacht haben sollte. Es würde aber auch wiederum jeder Gesetzestechnik widersprechen und nur geeignet sein, irrezuführen, wenn das Gesetz als Voraussetzung eines Anspruchs entweder eine so oder eine so qualifizierte Tatsache erfordert und in unmittelbarem Anschluß hieran nochmals die auf die eine Weise qualifizierte Tatsache zuläßt.

Aber auch die Entstehungsgeschichte des Art. 17 spricht nicht für, sondern gegen die Zulässigkeit von Tisch und Bett. Daß sich die Verfasser des ersten Entwurfs ebenso wie die zweite Kommission für die Zulässigkeit erklärt haben und daß dies auch im Entwurf zweiter Lesung zum Ausdruck gelangt ist, kann allerdings keinem Zweifel unterliegen. Insbesondere hat sich die zweite Kommission in ihrer Majorität dafür entschieden, daß der Ansicht des Reichsgerichts von der Tragweite des § 77, Abs. 1 des Personenstandsgesetzes vom Standpunkt des Gesetzgebers aus nicht beizupflichten sei, es daher für zulässig erklärt, daß die deutschen Gerichte bei Ehen von Ausländern auf beständige Trennung von Tisch und Bett erkennen, auch den Satz, daß das maßgebende Recht sich nach der Staatsangehörigkeit des Ehemannes zur Zeit der Erhebung der Klage auf Scheidung oder auf Trennung bestimme, gebilligt (Protokolle Bd. VI, S. 51 ff.). Demgemäß ist § 10 des Entwurfs eines Gesetzes über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen (abgedruckt in den Protokollen Bd. VI, S. 8 ff.) in das von der „Anwendung ausländischer Gesetze" handelnde 6. Buch des Entwurfs in folgender Fassung aufgenommen worden:

„§ 2247. Abs. 1 (= Rev. Entw. § 2374). Die Auflösung der Ehe wird nach den Gesetzen des Staats beurteilt, welchem der Mann zur Zeit der Verwirklichung des für die Auflösung in Betracht kommenden Tatbestands angehört hat.

Abs. 2 (= Rev. Entw. § 2375 Abs. 1). Für die Ehescheidung und für die beständige oder zeitweilige Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett sind die Gesetze des Staats maßgebend, welchem der Mann zur Zeit der Erhebung der Klage auf Scheidung oder auf Trennung angehört.

Abs. 3 (= Rev. Entw. § 2375 Abs. 2). Eine Tatsache, die sich ereignet hat, während der Mann einem anderen Staate angehörte, kann als Scheidungsgrund oder als Trennungsgrund nur geltend gemacht werden, wenn die Tatsache auch nach den Gesetzen dieses Staates ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund ist.

§ 2249 (= Rev. Entw. § 2375 Abs. 3). Auf Scheidung, sowie auf beständige oder zeitweilige Trennung von Tisch und Bett kann auf Grund eines ausländischen Gesetzes im Inland nur erkannt werden, wenn zugleich nach den deutschen Gesetzen die Scheidung zulässig sein würde."

Allein der Verwertung dieser Vorgänge für die Auslegung des Art. 17 steht entgegen, daß der Bundesrat Änderungen an dem Entwurf zweiter Lesung vorgenommen hat, die nicht anders zu erklären sind, als daß er die Trennung von Tisch und Bett auch bei Ausländerehen hat ausschließen wollen. Er hat jene §§ 2247, 2249 im Art. 16 des Entwurfs eines Einführungsgesetzes in der Fassung der dem Reichstag gemachten Vorlage dahin abgeändert:

Abs. 1. „Für die Scheidung der Ehe sind die Gesetze des Staats maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört."

Abs. 2. „Eine Tatsache, die sich ereignet hat, während der Mann einem anderen Staate angehörte, kann als Scheidungsgrund nur geltend gemacht werden, wenn die Tatsache auch nach den Gesetzen dieses Staats ein Scheidungsgrund oder ein Trennungsgrund ist."

Abs. 3. . . . .

Abs. 4. „Auf Scheidung kann auf Grund eines ausländischen Gesetzes im Inland nur erkannt werden, wenn sowohl nach dem ausländischen Gesetze als nach den deutschen Gesetzen die Scheidung zulässig sein würde."

Bei unbefangener Betrachtung dieser Abänderungen erscheint die Annahme als die nächstliegende, daß der Bundesrat, indem er die Worte „Trennung von Tisch und Bett" beseitigte und im übrigen die Bestimmungen des Entwurfs annahm, den Ausdruck „Scheidung" in dem Sinne verstanden hat, wie dies seitens der zweiten Kommission geschehen war, daß er durch jene Änderungen den Entwurf des Einführungsgesetzes mit den Bestimmungen des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Einklang bringen wollte. Daß er nur in diesem Sinne die Streichungen vorgenommen haben kann, beweist ferner, daß er im Abs. 2 des Art. 16 des Entwurfs die Worte „oder ein Trennungsgrund" stehen gelassen hat.

Auch der Hinweis darauf, es könne nicht angenommen werden, daß die gesetzgebenden Faktoren eine durchgreifende und ganz fundamentale Änderung der für Ausländerehen bis dahin in dem Gesetzentwurf vorgesehenen Rechtsnormen, eine schwerwiegende Abwendung von dem bis dahin angenommenen Prinzip, stillschweigend und ohne jede Begründung vollzogen hätten, ist schon an sich nicht gerechtfertigt. Denn der Bundesrat hat auch im übrigen an den im VI. Buch enthaltenen Bestimmungen, soweit er sie in den Entwurf eines Einführungsgesetzes übernommen hat, wesentliche Änderungen

vorgenommen, ohne eine Begründung dafür zu geben. Es kann aber auch der Meinung (vergl. *Frantz* in der Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht, Band 11, S. 355) nicht gefolgt werden, daß der Entwurf eines Gesetzes über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen den Anschauungen des Bundesrats entsprochen habe und daß der dem Art. 6 des ersten Entwurfs eines Einführungsgesetzes zugrunde liegende Gedanke der Zulässigkeit einer Trennung von Tisch und Bett bei Ausländerehen vom Bundesrat gebilligt worden sei, daß es daher zunächst auffällig gefunden werden müsse, daß sich der Bundesrat auf einen ganz anderen, diesem direkt entgegengesetzten Standpunkt gestellt habe. Denn es ist eine durch nichts begründete Annahme, daß der Bundesrat zu den hier einschlagenden Fragen früher Stellung genommen habe, als nachdem ihm der Entwurf der zweiten Kommission durch den Reichskanzler überreicht worden war; es ist insbesondere unbegründet, daß der Entwurf eines Gesetzes über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen den Anschauungen des Bundesrats entsprochen, daß dieser ferner den Art. 6 cit. gebilligt habe. Beide Entwürfe, wie auch die Entwürfe des Bürgerlichen Gesetzbuchs selbst sind lediglich Arbeiten der betreffenden Kommissionen, die die Ansicht der Majorität der Kommissionsmitglieder, nicht aber die des Bundesrats zum Ausdruck bringen, und den Entwurf eines Gesetzes über die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen wies — offenbar wegen des darin zum Ausdruck gebrachten kosmopolitischen Standpunktes — der Reichskanzler zurück, sodaß er sogar jede Veröffentlichung schlechthin untersagte (vergl. *Dernburg,* die allgemeinen Lehren des bürgerlichen Rechts des Deutschen Reichs § 34, S. 91, *Niemeyer,* das internationale Privatrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs S. 9).

Indessen darf der Grund, den *Frantz* a. a. O. Seite 356 für die „plötzliche Schwenkung“ des Bundesrats angibt, bei Beantwortung der Frage verwertet werden, was die von diesem vorgenommenen Änderungen bedeuten. In der Zeit vom 25. Juni bis zum 13. Juli 1894 hatte im Haag der zweite internationale Kongreß für internationales Privatrecht getagt. Dieser Kongreß, an dem auch Delegierte des Deutschen Reichs teilgenommen hatten, hatte u. a. auch den Satz vertreten, daß Ehegatten, deren Recht nur die Trennung von Tisch und Bett kennt, in einem Lande, dem nur die Scheidung bekannt ist, weder vom Bande geschieden noch von Tisch und Bett getrennt werden können. In dem, auch von den deutschen Delegierten unterzeichneten und den beteiligten Regierungen unterbreiteten *Protocole final* des Kongresses von 1894 heißt es:

Ic. *Divorce et séparation de corps.*

Art. 1. Les époux ne sont admis à former une demande en divorce que si leur loi nationale et la loi du lieu où la demande est formée les y autorisent.

Art. 3. La séparation de corps peut être demandée:

1. si la loi nationale des époux et la loi du lieu où l'action est intentée l'admettent également. . . .

Die zweite Kommission lehnte nun zwar ausdrücklich ab, sich diesem Vorgang anzuschließen, da bei einer solchen Gestaltung Ausländer, deren Heimatstaat eine Scheidung von Tisch und Bett nicht kenne, in Deutschland rechtlos sein würden (Protokolle Band VI, Seite 53); allein es darf angenommen werden, daß der Bundesrat die von den Delegierten aller beteiligten Staaten empfohlenen Grundsätze gebilligt und dies durch die Streichungen in den §§ 2247, 2249 hat zum Ausdruck bringen wollen. Einen Rückschluß hierauf gestattet auch der Verlauf, den die Verhandlungen der Haager Konferenzen genommen haben. In der Zeit vom 29. Mai bis zum 18. Juni 1900 hat die dritte Staatenkonferenz für internationales Privatrecht im Haag getagt. Sie hat die obigen Beschlüsse der zweiten Staatenkonferenz in folgende Artikel gefaßt:

Art. 1. Les époux ne peuvent former une demande en divorce que si leur loi nationale et la loi du lieu où la demande est formée admettent le divorce l'une et l'autre.

Il en est de même de la séparation de corps.

Art. 2. Le divorce ne peut être demandé que si, dans le cas dont il s'agit, le divorce est admis à la fois par la loi nationale des époux et par la loi du lieu où la demande est formée.

Il en est de même de la séparation de corps.

Art. 3. Non obstant les dispositions des articles 1 et 2 la loi nationale sera seule observée si la loi du lieu où la demande est formée le prescrit ou le permet.

Am 12. Juni 1902 sind dann die drei Haager Konferenzen durch die abschließende Einigung der Mehrzahl der beteiligten Staaten — nämlich von Deutschland, Belgien, Frankreich, Italien, Luxemburg, Holland, Österreich-Ungarn, Portugal, Rumänien, Schweden, Spanien und von der Schweiz, wogegen Rußland, Dänemark und Norwegen ihren Beitritt noch nicht erklärt haben —, über die drei Konventionen: Heirat, Scheidung und Trennung von Tisch und Bett, Vormundschaft, zu einem Ergebnis gebracht worden. Der Text weicht von der vorstehenden Fassung nur insoweit ab, als art. 2, Abs. 1, den Zusatz erhalten hat: ‚*encore que ce soit pour des causes différentes.*‘

Der Artikel 16 des Entwurfs eines Einführungsgesetzes in der Fassung der dem Reichstag gemachten Vorlage ist Gesetz (Artikel 17) geworden; nur Abs. 4 hat eine Änderung dahin erfahren:

„Auf Scheidung, sowie auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft kann auf Grund eines ausländischen Gesetzes im Inland nur erkannt werden. wenn sowohl nach dem ausländischen Gesetze als nach den deutschen Gesetzen die Scheidung zulässig sein würde.“

Diese Änderung ist auf Vorschlag der Reichstagskommission erfolgt als „eine andere Redaktion zur größeren Klarstellung seines Gedankens und zugleich zur Berücksichtigung der neben der Scheidung der Ehe nach den

Beschlüssen der Kommission zugelassenen Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft." (Kommissionsbericht zum Einführungsgesetz zu Art. 16 bei *Mugdan*, die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, Seite 311).

Da weder in der Reichstagskommission noch bei der Beratung im Reichstag selbst irgendwelche Bedenken oder Widersprüche gegen die vom Bundesrat vorgenommenen Streichungen erhoben worden sind, darf davon ausgegangen werden, daß der Reichstag die Bestimmungen im Art. 16 des Entwurfs in demselben Sinne aufgefaßt hat, in dem sie nach dem Ausgeführten der Bundesrat verstanden wissen wollte.

Für die Unzulässigkeit einer Trennung von Tisch und Bett spricht auch die Regelung, die das Verfahren in Ehesachen durch die Novelle zur Civilprozeßordnung erhalten hat. Der § 568 (alt) begriff unter Ehesachen „die Rechtsstreitigkeiten, welche die Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit einer Ehe oder die Herstellung des ehelichen Lebens zum Gegenstand haben" und der § 592 (alt) enthielt die Bestimmung, daß im Sinne des betreffenden Abschnitts unter Ehescheidungsklage zu verstehen sei „die Klage auf Auflösung des Bandes der Ehe oder auf zeitweilige Trennung von Tisch und Bett." Die zweite Kommission war der Ansicht, daß gegenüber der nach den internationalprivatrechtlichen Vorschriften der §§ 2247, 2249 zulässigen beständigen Trennung ausländischer Ehegatten von Tisch und Bett ein Mangel vorhanden sein würde, weil die Civilprozeßordnung weder den Gerichtsstand noch das Verfahren für Klagen auf eine solche Trennung geordnet habe, daß sich diesem Mangel aber leicht abhelfen lasse entweder durch die Aufnahme eines die entsprechende Anwendung der Scheidungsvorschriften anerkennenden Zusatzes oder auch schon durch die Streichung des Wortes „zeitweilige" im § 592 (Protokolle Band VI, S. 53). Im letzteren Sinne wurde auch von der Kommission beschlossen und, nachdem im § 568 das Wort „Trennung" durch das Wort „Scheidung" ersetzt worden war, dem § 592 die bereits im Art. 11 des von der ersten Kommission ausgearbeiteten Entwurfs eines Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch enthaltene Fassung: „Im Sinne dieses Abschnitts ist unter Scheidung auch die Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett zu verstehen", gegeben (Protokolle Band VI, S. 682, 683). In der Zusammenstellung der aus Anlaß des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Aussicht genommenen Änderungen und Ergänzungen der Civilprozeßordnung und Konkursordnung (als Anlage II beigefügt der dem Reichtag überreichten Denkschrift zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs) wurde aber der § 592 als künftig wegfallend bezeichnet und in dem nach Verabschiedung des Bürgerlichen Gesetzbuchs dem Reichstag vorgelegten Entwurf eines Gesetzes betreffend Änderungen der Civilprozeßordnung mit Rücksicht auf das erst auf Vorschlag des Reichstags angenommene Institut der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft dem § 592 folgende, nochmals auch in das Gesetz (§ 639) übergegangene Fassung gegeben: „Im Sinne dieses Abschnitts ist unter Scheidung auch die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft zu verstehen." Die Civilprozeßordnung

enthält hiernach und da auch der an die Stelle des § 568 getretene § 606 nicht mehr von „Trennung“, sondern von „Scheidung“ spricht, keine Vorschriften, die für eine Klage auf — beständige oder zeitweilige — Trennung von Tisch und Bett einen Gerichtsstand statuierten oder ein besonderes Verfahren regelten; es ist aber auch die Annahme völlig ausgeschlossen und von keiner Seite vertreten worden, daß über derartige Klagen im gewöhnlichen Prozeßverfahren verhandelt werden könnte (*Planck*, Kommentar zum Einführungsgesetz des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu Art. 17, Anmerkung 7, der aus jenem Mangel allein schon auf die Unzulässigkeit einer Klage auf Trennung von Tisch und Bett in Deutschland schließt). Demgegenüber wird geltend gemacht, das Prozeßrecht müsse sich dem materiellen Recht akkomodieren“, das für die Scheidung vorgeschriebene Verfahren müsse auch auf die Trennung von Tisch und Bett analog angewendet werden (vergl. die Kommentare zur Civilprozeßordnung von *Gaupp*, 4. Auflage, Vorbemerkung zu den §§ 606 ff., Anm. II. 2a, und von *Seuffert*, 8. Auflage, zu § 606, Anm. II. 2b, ferner *Mariolle* in der Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht, Band 8, Seite 458). Dieser Ausweg würde vielleicht eingeschlagen werden können, wenn feststände, daß das materielle Recht eine Klage auf Trennung von Tisch und Bett zuläßt. Sind aber auch nur erhebliche Zweifel in dieser Beziehung vorhanden, so darf jene Lücke als ein Beweismoment für die Unzulässigkeit einer solchen Klage um so gewisser verwertet werden, als die zweite Kommission ihre Ausfüllung als nötig bezeichnet hatte, um die von ihr angenommene Zulässigkeit einer Klage auf Trennung von Tisch und Bett durchführen zu können, und als namentlich das Reichsgericht (vergl. Entscheidungen in Civilsachen, Band 11, Seite 32) für seine Ansicht, daß sich aus § 77, Abs. 1 des Personenstandsgesetzes die Unzulässigkeit einer beständigen Trennung von Tisch und Bett auch bei Ehen von Ausländern ergebe, dem Umstande ein ausschlaggebendes Gewicht beigelegt hatte, daß die Civilprozeßordnung nach den §§ 568, 592 für auf solche gerichtete Klagen weder einen Gerichtsstand gegeben, noch das Verfahren geregelt habe. Unter diesen Umständen darf ohne weiteres angenommen werden, daß der Gesetzgeber, wenn er durch Artikel 17 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch eine Klage auf Trennung von Tisch und Bett bei Ehen von Ausländern hätte zulassen wollen, zum Ausdruck gebracht haben würde, daß unter Scheidung der Ehe im Sinne des betreffenden Abschnitts der Civilprozeßordnung auch die Trennung von Tisch und Bett zu verstehen sei oder daß die Vorschriften über das die Scheidung betreffende Verfahren auch auf das die Trennung von Tisch und Bett betreffende Verfahren anzuwenden seien.

Diesen aus der Auslegung und der Entstehungsgeschichte des Art. 17 und der Novelle zur Civilprozeßordnung gewonnenen Ergebnissen gegenüber kann inneren Gründen, die für die Zulässigkeit einer Trennung von Tisch und Bett bei Ehen von Ausländern etwa sprechen würden, ausschlaggebende Bedeutung nicht beigelegt werden. Als ein solcher Grund wird besonders

geltend gemacht, daß, da in Ehestreitigkeiten von Ausländern, deren Heimatsrecht nur eine Trennung von Tisch und Bett zuläßt, auch von deutschen Gerichten nicht auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erkannt werden kann (vergleiche Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, Band 48, Seite 144 ff.) und, weil die Zuständigkeit der Gerichte für Ehesachen sowohl in Deutschland wie in den meisten anderen Ländern durch den Wohnsitz bestimmt wird und eine ausschließliche ist, jene Ausländer völlig entrechtet sein würden, daß ihnen andererseits innerhalb des Deutschen Reichs ein Freibrief zur Begehung der gröbsten Verfehlungen gegen die Ehe gegeben werde. Demgegenüber mag nur darauf hingewiesen werden, daß, wie der deutsche Gesetzgeber, um die Anwendung des deutschen Rechts für die im Ausland wohnenden Reichsangehörigen und unter Umständen auch für frühere Reichsangehörige zu sichern, den Beteiligten im § 606 der Civilprozeßordnung für alle Ehesachen einen Gerichtsstand im Deutschen Reich eröffnet und damit dem Übelstand begegnet hat, der sich daraus ergibt, daß durch die Gesetzgebung des Auslands vielfach die Mitwirkung der dortigen Gerichte in Ehestreitigkeiten Deutscher, sei es überhaupt, sei es für gewisse Arten von Sachen, insbesondere für Scheidungsklagen ausgeschlossen ist, so auch der österreichische Gesetzgeber in § 100 des Jurisdiktionsnormgesetzes vom 1. August 1898 eine gleiche Bestimmung getroffen hat. Auch den im Ausland lebenden Franzosen, Schweizern, Italienern u. s. w. ist in Ehesachen ein Gerichtsstand in ihrem Heimatstaat gegeben (vergleiche *Pillicier, le divorce*, S. 85, *Meili*, das internationale Civil- und Handelsrecht, Band 1, Seite 305, *Jung*, die Ehescheidung im internationalen Privatrecht, Seite 40). Auch darf nicht außer Betracht bleiben, daß deutsche Ehegatten, die in Österreich ihren Wohnsitz haben, bei einem österreichischen Gericht eine Scheidung der Ehe nicht erlangen können, wenn sie der katholischen Kirche angehören oder wenn auch nur ein Teil schon zur Zeit der Eheschließung ihr angehörte, und ebensowenig wird dies der Fall sein, wenn sie in einem Lande wohnen, das die Scheidung überhaupt nicht kennt, also in Italien, Spanien und Portugal, bei einem Gericht dieser Staaten. So konnten auch Ausländer, die in Frankreich wohnten, vor dem die Scheidung einführenden Gesetz vom 29. Juli 1884 in Frankreich nicht geschieden werden (*Pic, mariage et divorce*, S. 215 ff., *Pillicier* l. c. S. 45), und andererseits steht auch die Schweiz, die nur die Scheidung, nicht auch die Trennung von Tisch und Bett kennt, auf dem Standpunkt, daß in der Schweiz wohnende Ausländer, deren Heimatstaat nur die Trennung von Tisch und Bett kennt, auf solche in der Schweiz nicht klagen können (*Pillicier* l. c. Seite 141 ff., *Meili* l. c. Band I Seite 309).

Die Ansicht, daß Art. 17, Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch auch auf die Trennung von Tisch und Bett sich beziehe, würde unter Beibehalt der Vorschrift in Abs. 4 zur notwendigen Folge haben, daß für die Trennung von Tisch und Bett lediglich das ausländische Recht maßgebend, der deutsche Richter also verpflichtet wäre, wegen jedes beliebigen

Grundes, den irgend ein Staat als Trennungsgrund statuiert, soweit nicht etwa die Vorschrift in Art. 30 des Einführungsgesetzes in Betracht käme, die Trennung auszusprechen, ohne Rücksicht darauf, ob dieser Grund nach deutschem Recht die Scheidung rechtfertigen würde. Auch dies spricht gegen jene Ansicht. Es soll zwar nicht verkannt werden, daß der Staat an der Frage der Scheidung der Ehe ein größeres Interesse haben muß, als an der einer bloßen Trennung; allein auch deren Wirkungen sind von so tiefgreifender, die Heiligkeit und soziale Bedeutung der Ehe umfassender Bedeutung, daß der Gesetzgeber schwerlich sein Recht außer acht lassen wird, wenn es sich auch nur um Trennung von Tisch und Bett bei Ehen von Ausländern handelt. Selbst die auf kosmopolitischem Standpunkt stehende erste Kommission wie die zweite Kommission haben sich zu einer solchen Auffassung nicht bekennen mögen. Bei den Beratungen der letzteren war vorgeschlagen worden, den Grundsatz des Abs. 4 ganz aufzugeben oder doch auf die Scheidung zu beschränken, dagegen für die beständige und für die zeitweilige Trennung von Tisch und Bett die ausschließliche Anwendbarkeit des ausländischen Rechts zu fordern. Demgegenüber wurde jedoch mit Erfolg geltend gemacht, daß es sich bei der Scheidung sowohl wie bei der Trennung um einen konstitutiven Akt der Staatsgewalt, um einen Eingriff des Gerichts in den durch die Ehe begründeten Rechtszustand handle und daß sich hieraus die Notwendigkeit ergebe, sowohl bei der Scheidung wie auch bei der — beständigen und der zeitweiligen — Trennung von Tisch und Bett wohl nach dem Beispiel aller anderen Staaten neben den Gesetzen des Staats, dem der Ehemann angehöre, auch das einheimische Recht zu berücksichtigen (Protokolle Bd. VI, S. 55).

Es mag endlich auch darauf hingewiesen werden, daß es nicht im Sinne des deutschen Gesetzgebers liegen kann, den Richter zur Trennung ausländischer Ehegatten von Tisch und Bett zu ermächtigen und zu verpflichten. Dagegen spricht der Standpunkt, den er einer solchen Trennung gegenüber eingenommen hat. Zwar ist der Gedanke ohne weiteres abzuweisen, daß eine Trennung von Tisch und Bett gegen die guten Sitten verstoßen würde, auch mag dahingestellt bleiben, ob eine solche etwa dem Zweck, den das Bürgerliche Gesetzbuch mit seinen Vorschriften über die Scheidung der Ehe verbunden hat, entgegenstehen würde (Einführungsgesetz Art. 30). Das kann nicht bestritten werden, daß der deutsche Gesetzgeber den durch eine Trennung von Tisch und Bett herbeigeführten Zustand, die Nachteile und die Gefahren, die das Verbot der Wiederverheiratung für den Hausstand, die Nahrungsverhältnisse, die Erziehung der Kinder und die Sittlichkeit mit sich bringt, schon seit dem Personenstandsgesetz als mit dem Wesen der Ehe nicht vereinbar angesehen und daß er auch im Bürgerlichen Gesetzbuch jenem Institut die Anerkennung aus ethischen, sozialpolitischen und volkswirtschaftlichen Gründen versagt hat. Dieser Standpunkt trifft auch den Ausländern gegenüber zu und es würde nicht der in der deutschen Gesetzgebung verkörperten Rechtsanschauung entsprechen.

wenn die einheimischen Gerichte bei Begründung eines Rechtszustandes mitzuwirken hätten, den das deutsche Gesetz für unzulässig erachtet. Es würde dies auch eine durch nichts zu rechtfertigende Bevorzugung der Ausländer sein; der Gesetzgeber hat es abgelehnt, den Gewissensbedenken der deutschen Katholiken Rechnung zu tragen, er hat es besonders abgelehnt, daß die Scheidung für die der katholischen Kirche angehörenden Ehegatten nur die Auflösung der häuslichen und ehelichen Gemeinschaft unter Ausschluß des Rechts zur Wiederverheiratung bei Lebzeiten des anderen Ehegatten bewirken solle. Es kann nicht angenommen werden, daß er auf die Ausländer mehr Rücksicht hat nehmen wollen, als auf die konfessionellen Bedürfnisse der eigenen Bevölkerung.

Eheliches Güterrecht. Maßgeblichkeit der lex domicilii nach früherem rheinpreußischem Recht. Lex domicilii für deutsche Schutzgenossen in China ist das deutsche Recht (Allg. preußisches Landrecht.)

RG. 25. 9. 03. (II 52/03, *Varenkamp/Jung u. Gen.).*

Aus dem Tatbestand: Der im Jahre 1847 in Krefeld geborene, demnächst aus der preußischen Staatsangehörigkeit entlassene Kaufmann *Julius Kramer* hatte seit dem Jahre 1868 in Canton in China Wohnsitz genommen, ohne eine andere Staatsangehörigkeit zu erwerben. Im Jahre 1886 heiratete er in Düsseldorf die die preußische Staatsangehörigkeit besitzende *Bertha Varenkamp* ohne Errichtung eines Ehevertrages. Die Eheleute nahmen ihr erstes eheliches Domizil in Canton. Am 9. Februar 1889 ließen sie sich als Schutzgenossen in die Matrikel des deutschen Konsulats in Canton eintragen. 1892 wurden die Eheleute in der Matrikel des Konsulats zu Canton gelöscht und verlegten ihren Wohnsitz nach Hongkong, wo die Ehefrau *Kramer* am 14. Februar 1896 kinderlos starb.

Aus den Entscheidungsgründen: Die Entscheidung der Sache hängt lediglich davon ab, ob in der Ehe *Kramer-Varenkamp* eine Gütergemeinschaft bestanden hat, bei deren Auflösung durch den im Jahre 1896 in Hongkong erfolgten Tod der Ehefrau *Kramer* die Hälfte des Gemeinschaftsvermögens dem Nachlasse der letzteren zufiel. Das Oberlandesgericht hat das verneint, indem es angenommen hat, daß in der Ehe nicht die Gütergemeinschaft des rheinisch-französischen Rechts, sondern nach der eigentümlichen Gestaltung der näher erörterten Verhältnisse die Verwaltungsgemeinschaft des preußischen Allgemeinen Landrechts bestanden habe. Diese Ausführungen sind im wesentlichen nicht zu beanstanden. Der in Krefeld, also im Gebiete des rheinischen Rechts, geborene *Julius Kramer* war im Jahre 1868 nach Entlassung aus dem preußischen Untertanenverband nach Canton in China ausgewandert; eine andere Staatsangehörigkeit hat derselbe nicht erworben. Im Jahre 1886 verheiratete er sich in Düsseldorf mit *Bertha Varenkamp.*

Auch zu dieser Zeit hatte er sein Domizil in Canton, woselbst auch die Eheleute *Kramer* ihr erstes eheliches Domizil nahmen. Einen Ehevertrag hatten dieselben nicht abgeschlossen. Nach der in dem Gebiete des französischen Rechts allgemein anerkannten Handhabung der Grundsätze des internationalen Privatrechts, die auch vom erkennenden Senat wiederholt gebilligt worden ist, und von der abzuweichen ein Grund nicht vorliegt, ist für das eheliche Güterverhältnis beim Nichtvorhandensein eines Ehevertrages das Recht des Ortes maßgebend, an welchem die Eheleute ihr erstes eheliches Domizil nehmen. Es beruht das auf der rechtlichen Vermutung, daß sofern nicht ein anderes ausbedungen wird, die Eheleute von den Gesetzen des Ortes, an welchen sie im übrigen von vorneherein ihre rechtlichen und geschäftlichen Beziehungen verlegen, auch ihre Güterrechtsverhältnisse untereinander beherrscht wissen wollen. Danach kann für die in Frage stehende Ehe das rheinisch-französische Recht nicht in Frage kommen, weil das erste eheliche Domizil nicht in dessen Bezirk gewesen ist. Ein Grund, von dieser Regel in vorliegendem Falle mit Rücksicht auf die besondere Sachlage abzugehen, insbesondere wie dieses seitens des Revisionsklägers geltend gemacht wird, das Recht der gemeinsamen Herkunft der aus der Rheinprovinz stammenden Eheleute als maßgebend anzunehmen, - liegt nicht vor. Selbst wenn man gegenüber dem Grundsatz des ersten Domizils, auch ohne einen den gesetzlichen Formalbestimmungen entsprechenden Ehevertrag, nach der ausdrücklich oder stillschweigend zu erkennen gegebenen Absicht der Eheleute ein anderes Güterrechtssystem als maßgebend zulassen will, so würde das für den vorliegenden Fall ohne Bedeutung sein, weil das Oberlandesgericht unter tatsächlicher, hier nicht nachzuprüfender Würdigung der obwaltenden Verhältnisse festgestellt hat, daß eine Absicht der Eheleute *Kramer*, für ihre Ehe die Gütergemeinschaft des französischen Rechtes gelten zu lassen, nicht bestanden habe. Die Hinweisung des Revisionsklägers auf den abweichenden Standpunkt der neuen deutschen Gesetzgebung insbesondere die Art. 15, 16 und 29 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch ist für die vorliegende Sache, die lediglich nach dem vor dem 1. Januar 1900 geltenden Recht zu beurteilen ist, ohne Bedeutung. Die Aufstellung, daß diese Bestimmungen nur die ausdrückliche Wiedergabe der auch früher schon zutreffenden Grundsätze des internationalen Privatrechts bezüglich des ehelichen Güterrechts enthielten, ist jedenfalls für das Gebiet des französischen Rechtes nicht richtig. Daß der zufällige Ort der Eheschließung nicht in Betracht kommen kann, bedarf keiner Ausführung.

Anlangend die weitere Frage, welches Güterrecht für die Ehe *Kramer-Varenkamp* denn maßgebend gewesen ist, so kann auch die Annahme des Oberlandesgerichts, daß die Verwaltungsgemeinschaft des preußischen Landrechts gegolten habe, als unrichtig nicht erachtet werden. Wie aus Art. 39 des Handelsvertrages mit China vom 2. September 1861 (Gesetzsammlung 1863 S. 265) zu folgern ist, werden in diesem Lande die Fremden, insbesondere alle Deutschen und alle aus Deutschland herkommenden Personen als exter-

ritorial behandelt. Die dortige Gesetzgebung kann also nicht in Frage kommen. Die Eheleute *Kramer* ließen sich, was nach § 3 Ziffer 1 der Instruktion vom 1. Mai 1872 (abgedruckt bei *Cahn*, Erwerb und Verlust der Reichs- und Staatsangehörigkeit 2. Aufl. S. 511) schon wegen ihrer Herkunft aus Preußen, wenn sie auch die Staatsangehörigkeit verloren hatten, zulässig war, am 9. Februar 1889 in die Schutzmatrikel des deutschen General-Konsulats zu Canton eintragen. Danach war für ihre civilrechtlichen Verhältnisse jedenfalls von diesem Augenblicke an gemäß § 3 des Gesetzes über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879 das preußische allgemeine Landrecht maßgebend. Weiterhin konnte aber aus der Tatsache dieser Eintragung, auch wenn dieselbe erst einige Jahre später erfolgte, gefolgert werden, daß die Eheleute *Kramer* von vorneherein in das Recht der deutschen Schutzgenossen in Canton eintreten wollten, und in diesem Sinne konnte das preußische Landrecht als das Recht ihres ersten ehelichen Domizils angesehen werden, zumal dieses das erste geltende Recht war, in dessen Geltungsbereich die Eheleute nach ihrer Verheiratung überhaupt eintraten. Selbst wenn aber auch in dieser Hinsicht Bedenken beständen, so würde es jedenfalls doch an dem dem Kläger zur Begründung seines Anspruchs obliegenden Nachweis fehlen, daß ein anderes Gütergemeinschaftsverhältnis bestanden habe, aus dem der Klageanspruch gerechtfertigt werden könnte. Daß ein solches nicht infolge der späteren Verlegung des Wohnsitzes der Eheleute *Kramer* nach Hongkong, in englisches Gebiet, eingetreten ist, hat das Oberlandesgericht mit rechtlich zutreffender Begründung angenommen.

Personenstandsgesetz § 55. Die im Auslande erfolgte Nichtigkeitserklärung einer Ehe ist in deutsche Standesregister nur auf Grund eines inländischen Urteils einzutragen.

Beschluß d. KG. 26. 10. 03 $\left(\frac{1\ \text{Y. 1083. 03.}}{15.}\right)$

Gründe: Nach der vom Amtsgericht in Lauban getroffenen Feststellung wurde am 11. Mai 1891 vor dem Standesamt in Lauban laut der Eintragung No. 50 für 1891 die Ehe zwischen dem in Wien wohnhaften, der jüdischen Religion angehörigen Professor *Alexander Strakosch* und der in Lauban wohnhaften, der evangelischen Religion angehörigen *Ortrud Menzel* geschlossen. Wie das Amtsgericht ferner festgestellt hat, erkannte das Landesgericht in Wien durch rechtskräftig gewordenes Urteil vom 9. Juni 1902 auf Nichtigerklärung dieser Ehe, weil der Professor *Strakosch* als österreichischer Staatsangehöriger betreffs der Eheschließung dem österreichischen bürgerlichen Rechte unterworfen gewesen sei, danach aber der Gültigkeit der Ehe das Ehehindernis der Religionsverschiedenheit, das die Parteien nicht durch einen Religionswechsel beheben wollten, entgegenstehe. Auf Grund des gedachten Urteils beantragte die *Ortrud Menzel (Strakosch)* bei dem Standesamt in Lauban,

die Nichtigkeit der Ehe in das Heiratsregister einzutragen und ihr eine berichtigte Heiratsurkunde zu erteilen. Das Standesamt lehnte dies mangels Beibringung eines von einem deutschen Gericht erlassenen Vollstreckungsurteils ab. Hierauf stellte die *Ortrud Menzel (Strakosch)* bei dem Amtsgericht in Lauban den Antrag, den Standesbeamten zur Vornahme der verlangten Amtshandlung anzuweisen. Sie machte geltend, daß das rechtskräftige ausländische Urteil gemäß § 328 CPO. in Deutschland anzuerkennen sei, da eine Zwangsvollstreckung aus dem Erkenntnisse nicht in Frage komme, übrigens kein deutsches Gericht für den Erlaß des Vollstreckungsurteils gegen den in Österreich wohnhaften Professor *Strakosch* zuständig sei. Das Amtsgericht wies durch Beschluß vom 30. April 1903 den Antrag zurück. Es führte aus, daß zwar an sich das rechtskräftige ausländische Urteil ohne Hinzutritt eines inländischen Vollstreckungsurteils eine genügende Grundlage für die Eintragung in das Standesregister biete, daß aber hier dem Urteile gemäß § 328 Abs. 1 No. 4 CPO. die Anerkennung zu versagen sei, weil der Rechtssatz über die Ungültigkeit einer Ehe wegen Religionsverschiedenheit der Beteiligten bez. über die Heilung dieses Mangels durch Religionswechsel eines der Ehegatten ebenso der in Deutschland herrschenden sittlichen Auffassung vom Wesen der Ehe, wie dem Zwecke des § 1317 BGB. widerspreche. Das Landgericht, Civilkammer 1, in Görlitz versagte der hiergegen von der Antragstellerin eingelegten Beschwerde durch Entscheidung vom 16. Juni 1903 den Erfolg, indem es zwar den Ablehnungsgrund des Amtsgerichts nicht billigte, aber das Verlangen des Standesbeamten nach Beibringung eines inländischen Vollstreckungsurteils für berechtigt erachtete. In letzterer Hinsicht legte das Landgericht des näheren dar, daß es sich auch hier um ein im Sinne der Civilprozeßordnung vollstreckbares Urteil handle, bei dem der bisherige Prozeßgegner als Schuldner in civilprozessualer Bedeutung anzusehen sei, daß ferner das Gesetz nicht beabsichtigt haben könne, die auf Grund des § 328 CPO. erforderliche Entscheidung über die Anerkennung eines ausländischen Urteils in die Hände des Standesbeamten zu legen, und daß auch der § 328 CPO. keineswegs für Fälle wie den gegebenen die Erwirkung eines Vollstreckungsurteils habe erübrigen wollen.

Der von der *Ortrud Menzel (Strakosch)* gegen den landgerichtlichen Beschluß erhobenen weiteren Beschwerde war nicht stattzugeben.

Der Beschwerdeführerin mag zugegeben werden, daß die Auffassugn des Landgerichts, das für die begehrte Eintragung in das Standesregister ein deutsches Vollstreckungsurteil zu dem Urteile des österreichischen Gerichts verlangt, eine sehr bedenkliche ist. Der § 328 CPO. in der seit dem 1. Januar 1900 geltenden Fassung geht von der grundsätzlichen Anerkennung ausländischer Urteile aus, indem er erschöpfend darüber bestimmt, unter welchen Voraussetzungen die Anerkennung solcher Urteile zu versagen ist. Es fragt sich, ob nicht im Hinblick hierauf der § 722 CPO., wonach aus einem ausländischen Urteile die Zwangsvollstreckung nur bei Ausspruch ihrer Zulässigkeit durch ein inländisches Vollstreckungsurteil stattfindet, fortan aus-

schließlich auf die in der Civilprozeßordnung geordnete eigentliche Zwangsvollstreckung bezogen werden muß. Wie die Motive zu der dem jetzigen § 328 CPO. entsprechenden Entwurfsbestimmung ergeben, sollte hiermit eine allgemeine Vorschrift über die Anerkennung ausländischer Urteile gegeben werden, weil das bisherige Recht diese Anerkennung nur für den Fall der im Inlande beabsichtigten Zwangvollstreckung regle, „die Wirkung der Rechtskraft eines ausländischen Urteils .... aber nicht nur für diesen Fall, sondern auch nach anderen Richtungen in Betracht“ komme (*Hahn-Mugdan*, Mat. Bd. 8 S. 106). Sofern danach der § 722 CPO. lediglich für die eigentliche Zwangsvollstreckung nach Maßgabe der CPO. ein inländisches Vollstreckungsurteil zu dem ausländischen Urteile fordert, im übrigen aber der § 328 CPO. die Anerkennung ausländischer Urteile allgemein gewährleistet, kann der § 722 CPO. dem Begehren der Beschwerdeführerin allerdings nicht entgegengesetzt werden. Denn daß die hier nachgesuchte Eintragung der Nichtigerklärung der Ehe in das Standesregister kein Akt der Zwangsvollstreckung nach Maßgabe der CPO. ist, läßt sich nicht bezweifeln.

Indes kommt es hierauf nicht an, weil den auf die Führung des Standesregisters bezüglichen Vorschriften zu entnehmen ist, daß die Nichtigerklärung einer Ehe nur im Falle der Beibringung eines inländischen Urteils in das inländische Standesregister eingetragen werden darf.

Der § 55 Abs. 1 des Personenstandsgesetzes vom 6. Februar 1875 in seiner ursprünglichen Fassung bestimmte, daß, wenn eine Ehe für aufgelöst, ungültig oder nichtig erklärt worden, dies am Rande der über die Eheschließung bewirkten Eintragung zu vermerken sei. Im Abs. 2 das. waren die landesgesetzlichen Vorschriften, nach denen es zur Trennung einer Ehe einer besonderen Erklärung und Beurkundung vor dem Standesbeamten bedurfte, aufrecht erhalten. Der Art. 28 des Entwurfs eines Einf. Ges. zum BGB. sah eine Neufassung des § 55 Pers.-St.-G. dahin vor:

> „Ist eine Ehe für ungültig erklärt oder ist in einem Rechtsstreite, welcher die Feststellung des Bestehens oder des Nichtbestehens einer Ehe zwischen den Parteien zum Gegenstande hat, das Nichtbestehen der Ehe festgestellt oder ist eine Ehe vor dem Tode eines der Ehegatten aufgelöst, so ist dies am Rande der über die Eheschließung bewirkten Eintragung zu vermerken.“

Die Motive dazu besagen, daß die Änderungen des § 55 Abs. 1 Pers.-St.-G. teils durch den Sprachgebrauch des BGB., nach dem der Ausdruck „Ungültigkeit“ auch die Nichtigkeit begreife, teils durch die Vorschriften des § 1271 verb. mit § 1256 und § 1464 BGB.-Entwurf hervorgerufen seien. Von den hier angeführten Entwurfsvorschriften bestimmte der § 1271 verb. mit § 1256, daß das im Rechtsstreit über die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer Ehe zwischen den Parteien erlassene, noch während der Lebenszeit beider Ehegatten rechtskräftig gewordene Urteil für und gegen alle wirke. Der weiter angezogene § 1464 traf über die nach Todeserklärung eines Ehegatten durch Eingehung einer Ehe seitens des andern Ehegatten

eintretende Auflösung der früheren Ehe Bestimmung. Die Motive bemerken ferner, daß der Abs. 4 des § 55 Pers.-St.-G. im Hinblick auf die Vorschriften des § 1440 Abs. 2, § 1452 BGB.-Entwurf (wonach die Auflösung der Ehe vor dem Tode eines der Ehegatten regelmäßig nur durch gerichtliches Urteil erfolgen kann und mit der Rechtskraft des die Scheidung bestimmenden Urteils eintritt) für die Zukunft erledigt sei (*Mugdan*, Mat. z. BGB. Bd. 1 S. 13). Schon hier tritt klar hervor, daß zur Neufassung des § 55 P.-St.-G. nur im Hinblick auf das inländische Recht und dementsprechend auch auf inländische Urteile geschritten ist. Dies ergibt sich namentlich für den Fall der Feststellung des Nichtbestehens der Ehe. Offenbar ist hier im § 55 Pers.-St.-G. neuer Fassung nur ein solches Urteil in das Auge gefaßt, das, weil es im Inland ergangen ist, auch die nach inländischem Rechte begründete Wirkung für und gegen alle hat (vergl. jetzt § 629 CPO). In der Reichstagskommission wurden demnächst Beschlüsse gefaßt, die bezweckten, im Interesse der katholischen Bevölkerung neben der Ehescheidung die dauernde Trennung der Ehegatten von Tisch und Bett zu ermöglichen. Hierauf beruhen die §§ 1575, 1576, 1586, 1587 BGB. betreffend die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft. Im Hinblick auf diese Änderungen erhielt der § 55 Pers.-St.-G. seine jetzige gesetzliche Fassung (Art. 46 Einf.-Ges. zum BGB.):

> „Ist eine Ehe für nichtig erklärt, ist in einem Rechtsstreite, der die Feststellung des Bestehens oder des Nichtbestehens einer Ehe zwischen den Parteien zum Gegenstande hat, das Nichtbestehen der Ehe festgestellt, ist eine Ehe vor dem Tode eines der Ehegatten aufgelöst oder ist nach § 1575 des Bürgerlichen Gesetzbuchs die eheliche Gemeinschaft aufgehoben, so ist dies am Rande der über die Eheschließung bewirkten Eintragung zu vermerken.
>
> Wird die eheliche Gemeinschaft nach der Aufhebung wiederhergestellt, so ist dies auf Antrag am Rande zu vermerken."

Die Ergänzung stellt von neuem klar, daß der § 55 Pers.-St.-G. in seiner Neufassung nur inländische Rechtsverhältnisse, inländisches Recht und inländische Urteile im Auge hält. Ein Urteil auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, das nicht gemäß § 1575 BGB. ergangen ist, kann nach dem zweifelsfreien Wortlaute des § 55 Pers.-St.-G. nicht als Grundlage für die Randeintragung in das Standesregister dienen. Daß aber hierbei nicht an den Erlaß eines ausländischen Urteils auf Grund des § 1575 BGB. gedacht ist, wird nicht in Frage gezogen werden können.

Die hiernach begründete Annahme, daß der § 55 Abs. 1 Pers.-St.-G. neuer Fassung nur Eintragungen in das Standesregister zufolge inländischer Urteile betrifft, findet in den gemäß § 83 Pers.-St.-G. vom Bundesrat erlassenen Vorschriften zur Ausführung des Pers.-St.-G. (Bekanntm. des Reichskanzlers vom 25. März 1899, RGBl. S. 225) eine fernere Stütze. Hier heißt es im § 25 Abs. 1:

> „In den im § 55 Abs. 1 des Gesetzes bezeichneten Fällen hat die Staatsanwaltschaft dem Standesbeamten, vor welchem die Ehe

geschlossen worden ist, eine mit dem Zeugnisse der Rechtskraft und mit der Angabe des Tages der Rechtskraft versehene Ausfertigung des Urteils behufs Beischreibung des Randvermerkes zu übersenden."

Im Abs. 2 ist sodann der Sonderfall geregelt, in dem ein Ehegatte, nachdem der andere für tot erklärt ist, eine neue Ehe schließt, und zwar im Hinblicke darauf, daß nach § 1348 BGB. in diesem Falle die frühere Ehe nicht durch gerichtliches Urteil, sondern durch Schließung der neuen Ehe aufgelöst wird. Der Bericht des Ausschusses des Bundesrats für Justizwesen bemerkt hierzu, daß in der Regel — nämlich abgesehen von dem gedachten Sonderfalle — für die Beischreibung des im § 55 Abs. 1 Pers.-St.-G. gedachten Randvermerkes ein gerichtliches Urteil erforderlich sei, das, wie verordnet, die Staatsanwaltschaft dem Standesbeamten zu übersenden habe (*Kruse*, Standesamt, 1902 S. 213 f.).

Die hier der Staatsanwaltschaft erteilte Anweisung kann sich selbstverständlich nur an die inländische Staatsanwaltschaft richten. Gemeint ist ohne jeden Zweifel diejenige Staatsanwaltschaft, die zur Mitwirkung bei der betreffenden vor einem inländischen Gericht anhängig gemachten Ehesache nach § 607 CPO. berufen ist. Es ergibt sich wiederum, daß auch nach der Meinung des Bundesrats der § 55 Pers.-St.-G. neuer Fassung lediglich auf inländische Urteile zu beziehen ist. Für eine Befassung des Standesbeamten mit Eintragungen gemäß § 55 Pers.-St.-G. auf Grund ausländischer Urteile fehlt jede Formvorschrift. Denn daran, daß die inländische Staatsanwaltschaft berufen sein sollte, den Standesbeamten ausländische Urteile behufs Beischreibung des Randvermerkes zugehen zu lassen, kann ebensowenig gedacht werden, als daß der ausländischen Staatsanwaltschaft vom Bundesrate die entsprechende Aufgabe zugewiesen wäre.

Diesen Erwägungen gegenüber kann das von der Beschwerdeführerin aufgeworfene Bedenken, daß sie ein inländisches Urteil gegen den Professor *Strakosch* mangels Zuständigkeit eines inländischen Gerichts nicht zu erwirken vermöge, keine durchgreifende Bedeutung in Anspruch nehmen. Übrigens ist hierbei der § 606 Abs. 3 CPO. zu berücksichtigen, wonach, wenn eine Deutsche eine Ehe mit einem Ausländer eingegangen ist und dieser im Inlande keinen allgemeinen Gerichtsstand hat, die Klage auf Nichtigkeit oder Anfechtung der Ehe von der Ehefrau bei dem Landgericht erhoben werden kann, in dessen Bezirke sie den letzten Wohnsitz im Inlande hatte. Selbst wenn aber die Beschwerdeführerin ein inländisches Urteil über die Nichtigkeit ihrer Ehe nicht beschaffen kann, wird sie durch die Versagung der verlangten Beischreibung im Standesregister nicht in ihren materiellen Rechten verkürzt. Denn es handelt sich bei der Eintragung gemäß § 55 Pers.-St.-G. lediglich um eine der Ordnung wegen erfolgende formelle Klarstellung des nunmehrigen Sachverhalts. Insoweit das ausländische Urteil über die Nichtigkeit der Ehe der Beschwerdeführerin für inländische Rechtsverhältnisse bindend ist, wird diese Wirkung durch das Unterbleiben der Vermerkung im Standesregister nicht in Frage gestellt. In diesem Sinne haben sich auch die preußischen

Minister des Innern und der Justiz schlüssig gemacht (*Kruse* a. a. O. S. 146, Anm. 2b zu § 55 Pers.-St.-G.).

Demgemäß war im Ergebnisse dem Oberlandesgericht in Dresden beizutreten, das in einem mit dem vorliegenden völlig übereinstimmenden Falle durch Beschluß vom 25. November 1902[1]) die Eintragung des Vermerkes über die Nichtigkeit der Ehe in das inländische Standesregister auf Grund eines ausländischen Urteils versagt hat (Rechtspr. der Oberlandesgerichte Bd. 6 S. 18 f., zu vergl. u. a. *Hinschius*, Pers.-St.-G. 3. Aufl. § 55 Anm. 24; *v. Wilmowski-Levy*, CPO. 7. Aufl. § 660 Anm. 2; *Heidecker* in Zeitschr. f. d. Civilprozeß Bd. 18 S. 470 ff; anders *Gmelin*, die Vollstreckbarkeit nach Reichscivilprozeßrecht S. 74 f.).

Als nachlaßgerichtliche Zeugnisse im Sinne des § 37 der Grundbuchordnung können Zeugnisse ausländischer (schweizerischer) Behörden nicht dienen.

Badisches Justizministerium 2. 11. 1903 (No. 32663).

Im (badischen) Grundbuch zu L. ist eine Hypothek für B. in N. (Kanton Baselland) eingetragen. Der Vormund der Tochter des verstorbenen Gläubigers beantragte die Berichtigung des Grundbuchs auf Grund einer Bescheinigung des Stellvertreters des basellandschaftlichen Bezirksschreibers. Das Grundbuchamt zu L. fragte beim Justizministerium an, ob diese Bescheinigung genüge. Das Justizministerium antwortete:

„Die Ausstellung eines nachlaßgerichtlichen Zeugnisses, das gemäß § 37 Abs. 1 GBO. den Nachweis der Erbfolge und der Eintragungsbewilligung der Erben ersetzen soll, darf nur unter bestimmten, in § 37 Abs. 2 GBO. näher geregelten Voraussetzungen, ausgestellt werden. Die Vorschrift des § 37 Abs. 2 GBO. kann sich aber nur an das innerhalb des Geltungsbereiches der GBO. zuständige Nachlaßgericht, also an das inländische Nachlaßgericht richten, denn nur dieses kann angewiesen werden, das Zeugnis nur unter bestimmten Voraussetzungen auszustellen. Demgemäß kann auch nur ein von einem inländischen Nachlaßgericht ausgestelltes Zeugnis zum Nachweis der Erbfolge und der Eintragungsbewilligung der Erben gemäß § 37 Abs. 1 GBO. genügen; vgl. *Turnau-Förster*, Anmerkung II zu § 37 GBO. Die Möglichkeit, von einem inländischen Nachlaßgericht einen Erbschein oder auch ein Zeugnis nach § 37 GBO. zu erlangen, ist aber auch dem Erben eines Ausländers gegeben. Denn wenn nicht bereits aus anderen Gründen, wird schon durch das Vorhandensein einer zum Nachlaß gehörigen Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld auch die Zuständigkeit eines inländischen Nachlaßgerichtes gemäß § 73 Abs. 3 FGG., § 2369 Abs. 2 BGB. begründet sein. Über die Frage der Zuständigkeit des deutschen Nachlaßgerichts zur Ausstellung eines be-

[1]) S. Ztsch. XIII. 414.

schränkten Erbscheins nach BGB. § 2369 auch bei Anwendbarkeit des materiellen ausländischen Erbrechts siehe *Planck*, Anmerkung 3 zu § 2369, und *Niemeyer*, in der Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht XIII (1903) S. 32".

Vollstreckung aus Urteilen Züricherischer Gerichte. Die Gegenseitigkeit ist in Zürich verbürgt.)*

OLG. Hamburg 6. 7. 1903 (IV. Sen., *Durmont/Zelia* u. *Ott.*)

Kläger hat gegen die Beklagten am 14. Nov. 1902 in Zürich ein rechtskräftig gewordenes Urteil auf Zahlung von 1000 Francs erwirkt. Die Vollstreckung desselben in Hamburg wurde zugelassen aus folgenden Gründen:

„Die Bedenken, welche der beklagtische Vertreter hinsichtlich der Verbürgung der Gegenseitigkeit seitens des Kantons Zürich hegt, können von diesem Gericht nicht geteilt werden. Gegenseitigkeit im Sinne des § 328 No. 5 CPO. liegt dann vor, wenn die Urteile der Gerichte desjenigen deutschen Staates, in dem das Vollstreckungsurteil begehrt wird, in demjenigen Staat, dessen Gericht das zu vollstreckende Urteil erlassen hat, ohne Nachprüfung der Gesetzmäßigkeit der Entscheidung, also ohne Zurückgehen auf die materielle Richtigkeit derselben zur Vollstreckung zugelassen werden. Diese Gegenseitigkeit kann verbürgt sein durch Staatsverträge, durch Gesetze, aber auch durch die ständige Übung der Gerichte oder der sonst zuständigen Organe des fremden Staates. Staatsverträge, welche die Gegenseitigkeit der Vollstreckung verbürgten, sind nun weder zwischen Deutschland noch Hamburg und dem Schweizer Bunde oder dem Kanton Zürich geschlossen. Mangels eines solchen Vertrages aber ist die Regelung dieser Frage nach Schweizer Recht den einzelnen Kantonen überlassen (cf. *Leske* u. *Loewenfeld* Bd. 1. S. 481 sub 3). Das Züricher Gesetz betr. die Rechtspflege vom 2. Dezember 1874/13. Juni 1880 bestimmt in dieser Richtung im § 752: „Für den Vollzug ausländischer Civilurteile sind die Vorschriften der betreffenden Staatsverträge, wo solche bestehen, maßgebend. Urteilen aus Staaten, mit welchen keine Staatsverträge bestehen, kann zwar der hierseitige Richter nach freier Würdigung aller Verhältnisse Vollziehung gewähren, unter allen Umständen aber nur dann, wenn das fragliche Urteil unzweifelhaft rechtskräftig und von einem Richter ausgefällt ist, welcher an sich kompetent war und dessen Kompetenz auch nicht durch die hierseitige Gesetzgebung ausgeschlossen wird." In dieser Gesetzesbestimmung ist eine Verbürgung der Gegenseitigkeit nicht enthalten. Der Züricher Richter ist danach nicht verpflichtet, die Vollstreckung deutscher Urteile zuzulassen, er kann es nur, es ist

*) Vgl. Ztsch. XIII 410.

seinem Ermessen überlassen. Und auch das nur nach freier Würdigung aller Verhältnisse, also auch unter Nachprüfung der materiellen Richtigkeit des fremden Urteils. Aus diesem Grunde nimmt denn auch *Klein* (Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht Bd. VII S. 327 Anm. 9) an, daß im Kanton Zürich die Gegenseitigkeit nicht verbürgt sei.

Trotz jener unzulänglichen Gesetzesbestimmung aber wird die Gegenseitigkeit als verbürgt anzusehen sein, wenn die Züricher Gerichte tatsächlich regelmäßig, ohne eine Nachprüfung der materiellen Richtigkeit der deutschen Urteile vorzunehmen, deren Vollstreckung zulassen. In dieser Richtung kommt ein Urteil des Züricher Obergerichtes vom Jahre 1877 in Betracht, welches die Vollstreckung eines Urteils des badischen Kreisgerichts Waldshut unter der prinzipiellen Begründung gewährte, daß eine Verweigerung der Exekution gegenüber Urteilen eines civilisierten Staates, dessen Rechtspflege der besten Achtung genieße und die nach sorgfältiger Wahrung der vorgeschriebenen Rechtsform erlassen worden seien, nicht im Sinne des § 752 des Züricher Rechtspflegegesetzes liege. Weiter hat das Obergericht Zürich am 18. Dezember 1884 dem OLG. zu Karlsruhe erklärt: „Unbedenklich kann beigefügt werden, daß überhaupt Urteile von Gerichten des Deutschen Reichs bei diesseitigen Gerichten anstandslos vollstreckt zu werden pflegen". (cf. *Roller* in der Zeitschrift für deutschen Civilprozeß Bd. X S. 491). Endlich führt ein Urteil des Handelsgerichts zu Zürich vom 9. Januar 1885 (vgl. *Koppers* Zusammenstellung S. 61) aus, nachdem es die Bedeutung des oben wiedergegebenen § 752 des Züricher Gesetzes betr. die Rechtspflege erörtert hat: „Das Gesagte läßt sich dahin zusammenfassen, daß nach züricherischem Rechte, vorbehaltlich allfällig die Reziprozität, die Zwangsvollstreckung den Urteilen von Gerichten ausländischer Staaten zu gewähren ist, wenn diese Staaten die formellen und materiellen Requisite eines gehörigen Rechtsganges erfüllen, d. h. eine ordentliche Justiz besitzen, ohne daß der Richter berechtigt wäre, die Urteile einer Nachprüfung mit Bezug auf ihre materielle Richtigkeit zu unterwerfen. Daß jenes Erfordernis bei den Gerichten des Deutschen Reiches in vollem Maße vorhanden sei, ist von den Gerichtsstellen des diesseitigen Kantons nie bezweifelt worden und es kann diesfalls angeführt werden, daß das züricherische Obergericht in neuester Zeit unterm 18. Dezember 1884 in der Lage war, dem großherzogl. badischen OLG. zu Karlsruhe zu erklären, daß nach diesseitiger Praxis den Civilurteilen der Gerichte des Deutschen Reichs unbeanstandet die Zwangsvollstreckung gewährt werde". Ein von dieser Praxis abweichendes Erkenntnis eines Züricher Gerichts ist nicht bekannt geworden. Das Berufungsgericht erachtet deshalb, ebenso wie es das OLG. Karlsruhe in einem Urteile vom 17. März 1885 (cf. *Busch* Zeitschrift Bd. 10 S. 491) getan hat, die Gegenseitigkeit hinsichtlich der Vollstreckung von Civilurteilen dem Deutschen Reich gegenüber durch die ständige Übung der Gerichte des Kantons Zürich für verbürgt."

Vollstreckungsurteil aus einem schweizerischen sog. Glücks- (Verlust-) Schein ist unzulässig.

OLG. Karlsruhe, 21. 1. 1903 (Brugger/Hengst. Badische Rechtspraxis 1903 S. 266).

Die Berufung konnte keinen Erfolg haben. Dem LG. ist zunächst darin beizutreten, daß es für die Frage der Zulässigkeit des Vollstreckungsurteils (§§ 722, 723 CPO.) auf Form und Namen der ausländischen Entscheidung nicht ankommt. Notwendig ist aber, daß eine der materiellen Rechtskraft fähige Entscheidung vorliegt und daß, wie § 723 Abs. 2 a. a. O. ergibt, die Entscheidung formelle Rechtskraft erlangt hat. Eine solche rechtskräftige Entscheidung ist aber nach dem maßgebenden ausländischen Recht in dem dem Kläger erteilten Verlust- (Glücks-) Scheine nicht enthalten. Wenn der Gläubiger den nach Art. 38 des Schweizerischen Bundesges. vom 11. April 1889 zur Einleitung jeder Schuldbetreibung erforderlichen Zahlungsbefehl erwirkt hat, und darauf der Schuldner gemäß Art. 74 ff. durch Erhebung des Rechtsvorschlags der Betreibung entgegengetreten ist, so kann der Gläubiger, wenn er für seinen Anspruch ein vollstreckbares Urteil oder einen andern der in Art. 80 gleichgestellten Titel besitzt, bei dem Richter die Aufhebung des Rechtsvorschlags (Rechtsöffnung) verlangen, wodurch er die Befugnis zur Durchführung der Vollstreckung erhält. Stützt sich dagegen der Anspruch, wie hier, auf einen im Konkurs erteilten, für eine anerkannte Forderung ausgestellten Verlustschein, so hat der Gläubiger gleich dem Inhaber einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung nur ein Recht auf provisorische Rechtsöffnung und auch dieses nur unter der Voraussetzung, daß der Betriebene nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht (Art. 265, 82, 149). Durch die provisorische Rechtsöffnung wird der Rechtsvorschlag nicht endgültig beseitigt, der Schuldner kann vielmehr in diesem Falle binnen bestimmter Frist im ordentlichen Prozeßweg auf Aberkennung der Forderung klagen und der Gläubiger hat, so lange die Frist nicht unbenutzt abgelaufen oder die rechtzeitig erhobene Klage nicht abgewiesen ist, nur die Befugnis zu provisorischer Pfändung, d. h. zu einer Pfändung, bei welcher die Verwertung des Pfandobjekts ausgeschlossen ist (Art. 83, 118). Danach muß angenommen werden, daß das Ges. der in dem Verlustschein enthaltenen Feststellung Rechtskraftwirkung nicht beilegt. Wesen und Bedeutung der Rechtskraft bestehen darin, daß ein Anspruch endgültig erledigt ist, woraus sich die unbeschränkte Zulässigkeit der Vollstreckung als selbstverständliche Folge ergibt. Dem aus dem Verlustschein Berechtigten ist aber — gerade im Gegensatz zu den Inhabern gewisser anderer, stärkerer Titel — das unbeschränkte Vollstreckungsrecht nicht gewährt und dies steht durchaus im Einklange mit der dem Schuldner belassenen Möglichkeit, die Wirkung seiner früheren Anerkennung des Anspruchs im Prozeßwege wieder zu beseitigen. Daß dem Verlustscheine die von dem Kläger beanspruchte Bedeutung nicht

zukommt, wird auch bestätigt durch die Folgen, welche die Erlassung des begehrten Vollstreckungsurteils hätte. Der Kläger würde nicht nur — was allein der Zweck des Vollstreckungsurteils ist — die Befugnis zur inländischen Vollstreckung, sondern auch eine außerhalb dieses Zweckes liegende wesentliche Verbesserung seiner Lage auf Kosten des Schuldners erreichen. Er würde das unbeschränkte Vollstreckungsrecht erlangen, ohne daß dem Beklagten die Möglichkeit geboten gewesen wäre, im Prozeßweg dem klägerischen Anspruch entgegenzutreten.

Feuerversicherung. Maßgeblichkeit des Rechtes des Erfüllungsortes, ohne Rücksicht auf landesrechtliche Kollisionsnormen.

OLG. Darmstadt, 16. 1. 1903 (U. 152/02), RG. 29. 5. 1903 (VII. Civ.-Sen. 90/93).

Der Kaufmann *A.* hatte schon vor dem 1. Januar 1900 sein Warenlager versichert. Nach dem 1. Januar 1900 hat *A.* sein Geschäft und Warenlager in ein anderes Haus verlegt. Der Versicherer hat sich nach desfallsiger Anzeige dieser Verlegung mit dem Fortbestande der Versicherung in der statutenmäßig bestimmten Weise einverstanden erklärt. Kurz darauf brach ein Brand aus. der fast sämtliche Waren im Werte von etwa 82000 Mark vernichtete. Der Versicherer verweigerte die Zahlung, weil nach seiner Ansicht der Brand durch grobes Verschulden des Versicherten verursacht sei. Das LG. hat die daraufhin erhobene Klage auf Zahlung der Versicherungssumme zugesprochen, weil es annahm, daß ein grobes Verschulden nicht vorläge. Das Oberlandesgericht hat das Gegenteil angenommen und die Klage abgewiesen. Das Reichsgericht hat die Revision verworfen.

Aus den Gründen des oberlandesgerichtlichen Erkenntnisses: „Die Beklagte ist nach Inhalt ihrer Verfassung eine Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit und hat ihren Sitz in Gotha; sie hat Korporationsrechte. Der Gemeinschuldner hat in dem Zeitpunkte, in dem er den Versicherungsvertrag abgeschlossen und das Brandunglück erlitten hat, in Worms, dem Rechtsgebiete des Code civil gewohnt. Die Versicherungsurkunden und die Prolongationsscheine sind ausgestellt in Offenbach, wo ebenso wie in Gotha vor dem Inkrafttreten des BGB. das gemeine Recht Geltung gehabt hatte. Nach Art. 75 EG. z. BGB. stehen heute noch die landesgesetzlichen Vorschriften in Kraft, die dem Versicherungsrechte angehören. Weder das gemeine Recht noch der Code civil enthalten eine erschöpfende Regelung des Versicherungsrechts; auch bestehen weder in Gotha noch im Großherzogtum Hessen besondere Vorschriften über den Versicherungsvertrag.

Da die Vertragschließenden zur Zeit des Vertragsschlusses und aller sich anreihenden Abänderungen in verschiedenen Rechtsgebieten domiziliert waren, so erwächst die Frage, welches Recht für die Versicherung maßgebend ist. In Übereinstimmung mit Planck, Bd. VI, Art. 7—31 EG. z. BGB. Anm. 4 S. 24, Abs. 2, geht das Berufungsgericht davon aus, daß neben den

Vorschriften des EG. z. BGB. die Normen des internationalen Privatrechts. die landesgesetzlich bestanden haben, keine Geltung mehr beanspruchen können, sondern einzig und allein die Vorschriften des BGB. maßgebend sind. Denn die landesgesetzlichen Normen des internationalen Privatrechts bilden in allen für den Streitfall in Betracht kommenden Rechtsgebieten keinen Bestandteil des Versicherungsrechtes. Die Vorschriften des EG., die sich auf das internationale Privatrecht beziehen, erstrecken sich nicht auf Schuldverhältnisse aus Rechtsgeschäften unter Lebenden. Mit Planck geht das Berufungsgericht davon aus, daß diese Lücke auszufüllen der Rechtslehre und Rechtsprechung überlassen bleibt. Diese haben sich nun übereinstimmend dahin ausgesprochen, daß das Recht maßgebend ist, das am Erfüllungsorte Geltung hat. Nach Art. 57 der Verfassung der Beklagten hat die Auszahlung der Schadenssumme an dem Orte zu erfolgen, an dem die Versicherungsurkunde ausgestellt ist. Der Ort der Ausstellung ist nach der übereinstimmenden Erklärung der Parteien Offenbach, wo, wie bereits erwähnt, gemeines Recht bestanden hat. Dieses aber enthält, wie gleichfalls dargetan, keine Regelung des Versicherungsrechtes, insbesondere nicht darüber, wann grobes Verschulden vorliegt. Auch fehlt es an sondergesetzlichen Bestimmungen; ebenso bilden die Vorschriften des gemeinen Rechtes keinen Bestandteil des Versicherungsrechtes. Dieses verweist vielmehr, vornehmlich in Ansehung des Begriffes der verschiedenen Arten der Fahrlässigkeit auf das allgemeine bürgerliche Recht. Daraus ergibt sich, daß insoweit an die Stelle des gemeinen Rechtes die Vorschriften des BGB. getreten sind (Art. 4, 55 EG.). Die Frage, ob ein grobes Verschulden vorliegt, bestimmt sich somit nach dem BGB."

Das Urteil stellt sodann fest, daß den Versicherten der Vorwurf der Fahrlässigkeit treffe, „gleichviel ob man die Grundsätze des BGB. oder des gemeinen Rechtes oder des Code civil, wie er in Worms gilt, zu Grunde legt".

Aus den Gründen des reichsgerichtlichen Urteils: „Das Berufungsgericht erörtert zunächst die Frage, nach welchem Rechte der Begriff des groben Verschuldens im Sinne des § 39b der Bankverfassung zu bestimmen sei, und entscheidet sich grundsätzlich für das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Die Revision bekämpft die Annahme des Berufungsrichters, daß an sich die Frage des groben Verschuldens nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu beurteilen sei; komme es auf den gesetzlichen Begriff dieses Verschuldens an, so müsse das gemeine Recht maßgebend sein. Das Oberlandesgericht hätte aber prüfen sollen, was denn der § 39b der Verfassung unter „groben Verschulden" verstehe. Zu dieser letzteren Prüfung bot das Vorbringen der Parteien in den Vorinstanzen keinen Anlaß; es war nicht behauptet und auch nicht aus der Verfassung der Bank zu entnehmen, daß der Begriff des groben Verschuldens abweichend vom Gesetze vertragsmäßig festgelegt worden sei. Ob im Übrigen der Berufungsrichter mit Recht das Bürgerliche Gesetzbuch als das anzuwendende Gesetz bezeichnet hat, kann auf sich beruhen. Er gelangt schließlich dahin, daß nach jedem der in Betracht kommenden Rechte dem Versicherten ein grobes Verschulden zur Last falle. . . .

Brasilien.

Anerkennung ausländischer Gerichtsentscheidungen (Portugiesische Erbbescheinigung).

Oberstes Bundesgericht 16. 11. 1901 (Nachlaßsache Carvalho, O Direito 1901 S. 484, J. XXX 903).

Am 6. Nov. 1900 starb zu San Romão de Mesão Frio in Brasilien kinderlos und ohne Testament der Portugiese *Domingo José de Carvalho.* Seine in Portugal wohnenden Eltern hatten eine portugiesische Gerichtsentscheidung in Gemäßheit der Artikel 597—599 des dortigen *Codigo de processo civil* erlangt, durch welches ihre Eigenschaft als Erben festgestellt wurde („habilitaçáo como herdeira"). Ihr bei den brasilianischen Gerichten gestellter Antrag auf Erteilung des Exequatur wurde von der Staatsanwaltschaft mit der Begründung bekämpft, daß der Erblasser bewegliches und unbewegliches Vermögen in Brasilien hinterlassen habe und hinsichtlich dieses die „habilitação como herdeira" nur von dem zuständigen brasilianischen Richter ausgesprochen werden könne und insofern der portugiesischen Entscheidung wegen Inkompetenz das Exequatur zu versagen sei. Das Bundesgericht verwarf diese Bedenken und erteilte das Exequatur.

Belgien.

Die ehemännliche Autorisation zur Prozeßführung ist auch für Ausländerinnen erforderlich.

Cour d'appel de Gand (3 ch.) 24. 12. 1902. (J. XXX 980).

Eine Ausländerin (Polin) hatte gegen ihren Ehemann auf Schadensersatz wegen des von ihm begangenen Ehebruchs geklagt. Die Klage wurde abgewiesen, weil sie ohne Autorisation des Ehemannes angestellt war. In dem Urteil wird ausgeführt, daß die nach belgischem Recht erforderliche Autorisation des Ehemannes zur Prozeßführung der Frau (Art. 215 C. c.) dem *„ordre public"* angehöre und darum vor belgischen Gerichten auch für Ausländer gelte, deren *loi nationale* jenes Erfordernis nicht aufstelle.

Anm.: Vgl. Ztsch. VIII 56, XII 623.
Aus der Literatur über die Frage ist hervorzuheben: *Weiß, 'Droit international privé'* (Paris 1898) III 505 ff., *Laurent, 'Droit civil international'*, V 129 ff., J. VI 62, VII 186, XII 243, XXX 977 ff. (wo *Stocquart* das vorliegende Urteil erörtert und mißbilligt). Red.

Creta.

Erbrecht. Kretisches Grundstück. Christlicher Erblasser.

Appellationshof Kreta 1899 No. 19 (Themis XI 174, J. XXX 905).

In Kreta gilt für die Nachlässe mohammedanischer und christlicher Erblasser verschiedenes Intestaterbrecht. Das türkische Gesetz v. 16. Juni 1867

bestimmt nun, daß die Fremden bezüglich der Rechte an Grundstücken den Ottomanen gleichgestellt sind. Die Interpretation dieses Gesetzes wurde im gegebenen Fall streitig. Der Gerichtshof entschied, daß für das Erbrecht an kretischen Grundstücken stets kretisches Recht maßgebend sei, und daß deswegen für das Erbrecht an kretischen Grundstücken je nach der Religion des Erblassers cretisch-mohammedanisches oder kretisch-christliches Recht maßgebend sei.

Egypten.

Vollstreckbarkeit ausländischer (französischer) Urteile.

Gemischter Appellationsgerichtshof in Alexandrien 2. 5. 1901 (Angelopoulo/Droin Breuil; Phare d'Alexandrie 17. 5. 1901, J. XXX 905).

Ausländische Urteile sind in Egypten — abgesehen von den allgemeinen Erfordernissen der Vollstreckbarkeit nach egyptischem Recht (Zuständigkeit des Gerichts, Formgültigkeit, Abwesenheit von Verstößen gegen *ordre public* im Sinne der egyptischen Rechtsordnung) — nur unter denselben Voraussetzungen zu vollstrecken, unter denen egyptische Urteile in dem Staate des betreffenden Gerichts vollstreckt werden. Französische Urteile sind deswegen in Egypten nur vollstreckbar auf Grund einer materiellen Nachprüfung.

England.

Testament eines Amerikaners. Lex domicilii.

Court of appeal 20. 11. 1901. (The Law Times 28. 12. 1901).

Ein Amerikaner, *Winans*, hatte, unter Beibehaltung seiner amerikanischen Staatsangehörigkeit, von 1883 bis zu seinem 1897 erfolgten Tode in England gelebt. Für die Gültigkeit einer von ihm getroffenen letztwilligen Verfügung erklärte das Gericht die Frage maßgebend, ob der Testator im Augenblick seines Todes in England Domizil gehabt habe. Die Frage wurde bejaht, auf Grund dessen das englische Recht angewendet.

Frankreich.

Erbrecht. Maßgeblichkeit der loi nationale. Rückverweisungsprinzip.

Tribunal civil de la Seine 6. 8. 1902. (Phéné/Marcellier, Shute, Grueber, J. XXX 802).

Der Kläger, *Phéné*, hatte im Jahre 1847 in England die *Margaritta Forsyth* geheiratet, um deren Nachlaß es sich in dem vorliegenden Prozeß handelt. Letztere verließ ihn wenige Jahre nach der Eheschließung und ging nach Paris. Dort lebte und wohnte sie mit einem Dr. *Robert Grueber* als dessen angebliche Ehefrau bis zu *Grueber*'s im Jahre 1879 erfolgten Tode.

Sie behielt die mit *Grueber* inne gehabte Wohnung bis zu ihrem am 14. Januar 1902 erfolgten Tode bei. Ihre englische Staatsangehörigkeit war unstreitig bestehen geblieben. Auch der Kläger besaß nach wie vor die englische Staatsangehörigkeit. Sein Domizil befand sich stets in England. Nach dem Tode seiner Frau, der in das Pariser Standesregister irrig auf den Namen „veuve *Robert Grueber*" eingetragen war, erhielt *Phéné* durch Entscheidung des englischen High Court of Justice vom 14. Januar 1902 „letters of administration" für den Nachlaß seiner Frau. Er beantragte nunmehr einerseits Berichtigung des Pariser Sterberegisters durch Eintragung des wahren Namens seiner Frau, andererseits Erteilung des Exequatur für die englische Nachlaßeinweisung (letters of administration). Beiden Anträgen gab das Tribunal des Seinedepartements statt, mit der Begründung:

Es sei feststehender Grundsatz der französischen Rechtsprechung, daß die Erbfolge eines Fremden „*décédé en France et qui n'a pas été autorisé, comme la dame Phéné, à y établir son domicile*" sich richte „*quant aux meubles corporels et incorporels qu'il laisse en France*" nach „*loi de son pays*". Ein beigebrachtes *certificat de coutume* ergebe, daß das hiernach maßgebende englische Recht für die Erbfolge in dem Mobiliarnachlaß die *lex domicilii* des Erblassers zu Grunde lege und ferner daß im englischen Recht der Grundsatz gelte, daß die Ehefrau kein anderes „*domicile légal*" habe als der Ehemann. Danach sei das gemäß dem englischen Recht dem Ehemann zustehende Intestaterbrecht nebst den auf dieses gegründeten *letters of administration* anzuerkennen.

Anm. Eine verbreitete Auffassung geht dahin, daß in der französischen Doktrin und Praxis seit einiger Zeit das Staatsangehörigkeitsprinzip für den Mobiliarnachlaß als maßgebend angesehen wird.

Vgl. *Böhm*, die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen S. 180, ferner Ztsch. XI 365 ff., *Niemeyer*, das intern. Privatrecht des BGB. (1901) S. 169, *Crome*, Handbuch des französ. Civilrechts (1894) I 112, sowie in den Motiven zu dem Vorentwurf eines BGB. Abschn. I II, 2 („Internationales Privatrecht" S. 137).

Von angesehener Seite wird jüngstens die Richtigkeit jener Auffassung entschieden bestritten. Insbesondere sind in dem (schließlich durch Vergleich beendigten) Prozesse, welcher Anlaß zu dem Ztsch. XI 362 ff. mitgeteilten Gutachten gegeben hatte, von *A. Tissier*, Professor an der Rechtsfakultät in Dijon, und von *Lainé*, dem verdienten Internationalisten der Pariser Universität, Gegengutachten abgegeben, welche zu dem Schluß kommen, daß die französische Judikatur überwiegend und im Sinn eines feststehenden Rechtssatzes die *loi de domicile* des Erblassers zu Grunde lege. — (S. auch *Kahn*, Ztsch. XIII 239 und *Scherer* in *Puchelt's* Ztsch. XXXIII 692 ff.). Die genannten Gegengutachten sind 1902 zu Paris, *Imprimerie de Vaugirard, 152 rue de Vaugirard* gedruckt unter den Titeln „*Consultation juridique de M. Albert Tissier*" (79 Seiten, Gr. 8⁰), „*Consultation juridique de M. Lainé*" (78 Seiten, Gr. 8⁰). — [In jenem Prozesse war auch ein mit dem Ztsch. XI 365 abgedruckten Gutachten bezüglich der in Frage stehenden französischen Praxis übereinstimmendes Gutachten des Herrn *Weber, avocat à la Cour d'appel* in Paris vorgelegt.]

Die Redaktion des *Clunet*'schen Journal (XXX 805) bemerkt in der Fußnote zu dem oben mitgeteilten Erkenntnis: „*Cette solution peut être*

considérée comme acquise." Es ist unter diesen Umständen von besonderem Interesse festzustellen, daß das Urteil das englische Recht deswegen anwendet, weil dieses das Recht der Staatsangehörigkeit ist, welches seinerseits zwar auf die *lex domicilii* weiter verweist, aber ohne praktische Konsequenz, da im gegebenen Fall das Domizil im Gebiete der *loi nationale* liegt, also das Wohnsitzrecht im gegebenen Fall zufällig identisch mit dem Heimatrecht ist. *Niemeyer.*

Vollstreckung ausländischer Schiedsgerichtssprüche.

Cour d'appel de Douai 10. 12. 1901 (J. XXX 809).

Für einen in London von englischen Schiedsrichtern gefällten, in Frankreich zu vollstreckenden Spruch wurde Vollstreckbarkeitserklärung gemäß Art. 1020 *Code de procédure civile* begehrt. Der Gerichtshof entschied, daß dem Begehren stattzugeben sei, da „*une jurisprudence constante a décidé que les sentences rendues par des arbitres étrangers désignés et choisis par les parties, ne constituent pas des jugements étrangers*", vielmehr „*ne dépendent que de la volonté privée des parties*" „*ne sont* . . *que l'exécution d'un mandat*", somit „*les sentences arbitrales, qu'elles aient été rendues en France ou à l'étranger, qu'elles émanent d'arbitres français ou de nationalité étrangère, doivent être, au point de vue de la formule exécutoire, régies par l'art. 1020 du Code de procédure civile.*"

Anm. Andere französische Urteile, insbesondere ein solches der *Cour d'appel de Paris* 10. 12. 1901 (J. XXIX 314) haben sich im entgegengesetzten Sinne entschieden d. h. ausländische Schiedssprüche den für ausländische Gerichtsurteile geltenden Grundsätzen unterworfen. Red.

Holland.

Anerkennung deutscher Aktiengesellschaften.

Gerichtshof Amsterdam 7. 5. 1900 (F. Butzke & Cie./De Vries Hulder & Cie., Weekblad van het Recht n. 7400).

Nach holländischem Recht (Art. 36 des Handelsgesetzbuchs) darf eine Aktiengesellschaft nicht den Namen von Personen tragen. Der Gerichtshof nahm an, daß bezüglich der entgegen dieser Vorschrift benannten klägerischen Aktiengesellschaft jene Vorschrift nicht maßgeblich sei, da die Gesellschaft in Deutschland gegründet sei, wo die Vorschrift nicht in Geltung stehe. Die Entscheidung wurde näher dahin motiviert, daß für den in Frage stehenden Gesichtspunkt die *lex loci contractus* maßgebend sei.

Konkursverwalter. (Legitimation eines deutschen K.)

Rechtsbank Amsterdam 1. 3. 1901 (Schrodder/Lauterbach, Weekblad van het Recht n. 7614).

Der Konkursverwalter eines in Deutschland eröffneten Konkurses hatte anläßlich eines gegen den Gemeinschuldner in Holland eingeleiteten Civil-

prozesses einen Advokaten zu der Parteivertretung bevollmächtigt. Die Legitimation des Konkursverwalters und des von ihm bestellten Advokaten wurde nicht anerkannt, da die deutsche Konkurseröffnung keinerlei Anerkennung in Holland finden könne. Der Gemeinschuldner wurde trotz der Vertretung durch den Advokaten *in contumaciam* verurteilt.

Konkursrecht. Belgisches „sursis provisoire".

Gerichtshof Amsterdam 6. 12. 1898 (Weekblad van het Recht n. 7239).

Über das Vermögen eines Belgiers, der in den Niederlanden kein Domizil, wohl aber ein „*comptoir*" hatte, war von dem holländischen Gericht gemäß Art. 2 Abs. 4 des holländischen Gesetzes 30. 9. 1893 der Konkurs eröffnet. Der Gemeinschuldner hatte vor einem der belgischen Gerichte ein „*sursis provisoire*" in Gemäßheit des belgischen Ges. 29. 7. 1887 erlangt und beanspruchte vor dem holländischen Gerichte dessen Anerkennung. Diese wurde versagt mit der Begründung, daß keiner der — wenigen — Fälle vorliege, in welchen nach holländischem Recht die Rechtskraft ausländischer Gerichtsentscheidungen anzuerkennen sei.

Italien.

Ausländischen (schweizer.) Scheidungsurteilen, welche dem Heimatrecht der Ehegatten entsprechen, ist Exequatur zu erteilen.

Corte di cassazione Florenz 6. 12. 1902 („La Legge" 16. 2. 1903).

Die Klägerin *Giulia Kassatkim*, Schweizerin (Kanton Genf) von Geburt, hatte am 23. Oktober 1887 in Florenz den Beklagten *Alberto Manassei* geheiratet und gleichzeitig eine im italienischen Staatsschuldbuch für sie eingetragene Rente mit „*vincolo dotale*" belastet. — Am 21. Juni 1888 trennten sich die Ehegatten von Tisch und Bett „*per mutuo consenso*" gemäß Art. 158 des *Codice civile*. Der Mann begab sich darauf in die Schweiz, erhielt dort alsbald die Naturalisation, durch welche auch die Klägerin die schweizerische Staatsangehörigkeit zurückerwarb. — Am 3. Juli 1901 sprach auf Antrag des Ehemannes das zuständige Gericht in Genf die Scheidung der Ehe *quoad vinculum* aus. Das Urteil wurde rechtskräftig. Um im italienischen Staatsschuldbuch ihre Rente von der Dotalklausel frei zu machen, klagte die Klägerin vor dem zuständigen italienischen Gericht auf „*giudizio di delibazione*" d. h. Erteilung des Exequatur für das Genfer Urteil. Nachdem die Vorinstanz die Klage abgewiesen hatte, gab der Kassationshof in Florenz derselben durch das in der Überschrift bezeichnete Urteil statt. In der Begründung wird ausgeführt: Die Anerkennung des Scheidungsurteils werde durch Art. 6 der Einleitungsbestimmungen zum *Codice civile* geboten (d. h. unter dem Gesichtspunkt der *legge nazionale* als Personalstatut). Der italienische Richter dürfe zwar auch bei Ausländern niemals auf Ehescheidung

erkennen, da für ihn die Unauflöslichkeit des Ehebandes dem *ordine publico* angehöre. Damit sei aber nicht die Anerkennung ausländischer gemäß dem Heimatrecht der Ehegatten ergangener Scheidungsurteile ausgeschlossen. Denn bei letzterer handle es sich nicht um ein *„fieri"*, sondern um einen juristischen Tatbestand *„già perfetto e compiutosi all' estero in conformità delle leggi ivi vigenti"*, welcher den Familienstand der Beteiligten in einer der Nachprüfung des italienischen Richters nicht mehr unterworfenen Weise geändert habe. Dies ergebe sich indirekt auch aus den Artt. 102, 103 des *Codice civile*. Der von der Vorinstanz in Bezug genommene Gesichtspunkt der *„fraus legis"* treffe nicht zu, da der Verzicht auf die italienische Staatsangehörigkeit nach Art. 11 des *Codice civile* ein rechtmäßiger Akt sei und die nach dem Verlust der italienischen Staatsangehörigkeit zur Erlangung der Scheidung getanen Schritte nicht mehr als ein *agere in fraudem legis domesticae* in Betracht kommen könnten. —

Anm.: Das Urteil steht unzweifelhaft auf einem anderen Standpunkt als das Urteil des Kassationshofes zu Turin 21. 11. 1900 (Ztsch. XII 134). — In einer speziell dem vorliegenden Urteil gewidmeten Schrift (*„Esecuzione in Italia delle sentenze estere di divorzio. Nota alla sentenza 6. dicembre 1902 della cassazione di Firenze" Roma, Ermanno Loescher 1903)* von *P. Esperson* wird aber die Auffassung vertreten, daß beide Urteile insofern übereinstimmten, als sie im Prinzip den Gesichtspunkt des *in fraudem legis agere* zuließen. *Esperson* führt aus, daß die beiden Urteile nur auf Grund der tatsächlichen Verschiedenheit der Fälle zu verschiedenen Ergebnissen gelangt seien. Für den hier entschiedenen Fall sei die *fraus legis* tatsächlich verneint, — in dem Turiner Fall sei sie tatsächlich bejaht. — *Esperson* berichtet übrigens eingehend über die Geschichte und Literatur der ganzen Frage, für welche außer den Ztsch. XII 135 angegebenen Schriften von *Cassuto* noch anzuführen sind: *Esperson*, *Il divorzio nei rapporti internazionali, Roma* 1901; *Buzzati* in *„Foro Italiano"* 1901, I 227; *Gabba* in *„Foro Italiano"* 1901, I 1879; *Fedozzi*, Note zu dem vorstehenden Urteil in *„Temi Veneta"*, 1903, n. 1; *Buzzati* in *„La Legge"* 1903, n. 4; *Mattirolo*, *Trattato di diritto civile giudiziario* § 1172; *De Rossi*, *„Des effets en Italie des jugements étrangers de divorce"*, J. XXX 263—274, J. XXVIII 398, XXX 915.

Niemeyer.

Monaco.

Fabrikmarkenschutz. Firmenrecht.

Tribunal supérieur 12. 12. 1902 (Picon & Cie./Silva & Marconi J. XXX 918).

Das Gericht verurteilte die beklagte Gesellschaft zu 200 Frcs. Schadensersatz wegen Mißbrauchs der für einen bestimmten Liqueur (sog. „Amer Picon") im ausschließlichen Gebrauchsrecht der Klägerin stehenden Fabrikmarke, sowie wegen Mißbrauchs der Firma der Klägerin, einer französischen Gesellschaft. Obwohl in Monaco über Fabrikmarken- und Firmenschutz keinerlei gesetzliche Bestimmungen existieren, nahm der Gerichtshof an, daß in entsprechender Ausdehnung der in Art. 111, 112 des *Code pénal* und Art. 1229 des *Code civil* enthaltenen Prinzipien ein Recht zum ausschließ-

lichen Gebrauch von Fabrikmarke und Firma im Sinne civilrechtlicher Berechtigung anzuerkennen sei, und dessen Verletzung Schadensersatzpflicht begründe, und zwar auch in bezug auf Marken- und Firmenrecht von Ausländern im Auslande, vorausgesetzt (gemäß Art. 11 des *Code civil*), daß von deren Staat Gegenrecht gehalten werde. Letzteres sei bezüglich Frankreichs der Fall zufolge Art. 9 des Ges. v. 26. Nov. 1873.

Ingerenz des russischen Konsulats in Nachlaßsachen.

Tribunal supérieur 22. 10. 1902 (J. XXX 923).

In Monte Carlo war die Russin *H. F. Kamenev* gestorben. Die von russischer Seite gewünschte Ingerenz des russischen Konsulates konnte an und für sich nicht stattfinden, da kein entsprechender Staatsvertrag existiert. Man beschritt den Umweg, bei dem Friedensgericht in Petersburg eine — am 1. Dez. 1901 erlassene — Verfügung zu extrahieren, durch welche die behördliche Beschlagnahme und Versilberung des Nachlasses angeordnet wurde und sodann für jene russische Gerichtsverfügung das Exequatur in Monaco zu beantragen. Durch das in der Überschrift bezeichnete Urteil wurde das Exequatur erteilt und die Vollstreckung dem russischen Konsulat überlassen — *„en l'absence de tout contradicteur possible“*.

Schweiz.

Fabrikmarkenschutz.

***Bundesgericht** 8. 12. 1900 (**Gebrüder Schnyder & Cie./Apollo, Droit fédéral** 15. 6. 1901, J. XXX 931).*

Das Bundesgericht erkannte, daß auf Grund der schweizerisch-österreichischen Konvention 22. 6. 1885 und des schweizerischen Bundesgesetzes 30. 3. 1900 nicht nur die Eintragung in ein österreichisches Markenregister, sondern auch der Gebrauch einer Fabrikmarke in Österreich, sofern es an sich das Markenrecht gebe, in der Schweiz als Grundlage des letzteren anzuerkennen sei, und zwar derart, daß die Tatsache älteren Gebrauches in Österreich die später erfolgte Eintragung in ein schweizerisches Markenregister unwirksam mache, was eine ältere Eintragung in ein österreichisches Register nicht bewirke.

Internationale Verträge.

I. Neuere Verträge.

a) Gruppenverträge und Unionen.

1. Belgien, Frankreich, Griechenland, Italien, Schweiz, Münzkonvention 15. 11. 1902 (Zusatz zu der Konvention 6. 11. 1885).

2. Beitritt Deutschlands 1. 5. 1903 z. d. Verband z. Schutz des gewerblichen Eigentums (Paris 20. 3. 1883, Madrid 15. 4. 1891, Brüssel 14. 12. 1900) (RGBl. 1903 S. 147).

3. Beitritt Brasiliens 8. 4. 1903 z. d. Übereinkunft z. Schutze des gewerblichen Eigentums 14. 12. 1900 (Brüssel).

4. Beitritt Dänemarks 1. 7. 1903 z. Urheberrechtsübereinkunft 9. 9. 1886 (Bern).

5. Beitritt Mexikos 7. 9. 1903 z. d. Übereinkunft z. Schutz des gewerblichen Eigentums 14. 12. 1900 (Brüssel).

6. Beitritt Schwedens 13. 5. 1903 z. d. Vertrag über die Behandlung des Zuckers 5. 3. 1902 (Brüssel).

b) Spezialverträge.

1. Deutschland, Belgien 1. 8. 1902 bt. d. Verkehr m. Branntwein und Spirituosen (RGBl. 1902 S 301).

2. Amerika, V. St., England 2. 3. 1899 und 13. 1. 1902 bt. Nachlässe der beiderseitigen Untertanen.[1])

---

1) „1. Convention . . . relative to the disposal of real and personal property, unterzeichnet Washington 2. 3. 1899 (Auswechselung der Ratifikationen 28. 7. 1900):

Her Majesty the Queen of the United Kingdom of Great Britain and Ireland, and the United States of America, desiring to improve the condition of the subjects and citizens of each of the respective countries in relation to the tenure and disposition of real and personal property situated, or being within, the territories of the other, as well as to authorize the representation of deceased persons by the Consuls of their respective nations

in the settlement of estates, have resolved to conclude a Convention for those purposes, and have named as their Plenipotentiaries:

Her Majesty the Queen of the United Kingdom of Great Britain and Ireland, the Right Honourable Sir Julian Pauncefote, Knight Grand Cross of the Orders of the Bath and of St. Michael and St. George, Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary of Great Britain;

And the President of the United States of America, the Honourable John Hay, Secretary of State of the United States of America;

Who, having exchanged their said full powers, found in due and proper form, have agreed to and signed the following Articles: —

Article I. Where, on the death of any person holding real property (or property not personal), within the territories of one of the Contracting Parties, such real property would, by the laws of the land, pass to a subject or citizen of the other, were he not disqualified by the laws of the country where such real property is situated, such subject or citizen shall be allowed a term of three years in which to sell the same, this term to be reasonably prolonged if circumstances render it necessary, and to withdraw the proceeds thereof without restraint or interference, and exempt from any succession, probate, or administrative duties or charges other than those which may be imposed in like cases upon the subjects or citizens of the country from which such proceeds may be drawn.

Article II. The subjects or citizens of each of the Contracting Parties shall have full power to dispose of their personal property within the territories of the other by testament, donation, or otherwise; and their heirs, legatees, and donees, being subjects or citizens of the other Contracting Party, whether resident or non-resident, shall succeed to their said personal property, and may take possession thereof either by themselves, or by others acting for them, and dispose of the same at their pleasure, paying such duties only as the citizens or subjects of the country where the property lies shall be liable to pay in like cases.

Article III. In case of the death of any subject of Her Britannic Majesty in the United States, or of any citizen of the United States of America in the United Kingdom of Great Britain and Ireland, without having. in the country of his decease, any known heirs or testamentary executors by him appointed, the competent local authorities shall at once inform the nearest Consular officer of the nation to which the deceased person belonged of the circumstance, in order that the necessary information may be immediately forwarded to persons interested.

The said Consular officer shall have the right to appear, personally or by delegate, in all proceedings on behalf of the absent heirs or creditors until they are otherwise represented.

Article IV. The stipulations of the present Convention shall not be applicable to any of the Colonies or foreign possessions of Her Britannic

Majesty unless notice to that effect shall have been given, on behalf of any such Colony or foreign possession, by Her Britannic Majesty's Representative at Washington to the United States' Secretary of State within one year from the date of the exchange of the ratifications of the present Convention.

It is understood that, under the provisions of this Article, Her Majesty can in the same manner give notice of adhesion on behalf of any British Protectorate or sphere of influence, or on behalf of the Island of Cyprus, in virtue of the Convention of the 4th June, 1878, between Great Britain and Turkey.

The provisions of this Convention shall extend and apply to any territory or territories pertaining to or occupied and governed by the United States beyond the seas only upon notice to that effect being given by the Representative of the United States at London, by direction of the Treaty-making power of the United States.

Article V. In all that concerns the right of disposing of every kind of property, real or personal, subjects or citizens of each of the High Contracting Parties shall, in the dominions of the other, enjoy the rights which are or may be accorded to the subjects or citizens of the most favoured nation.

Article VI. The present Convention shall come into effect ten days after the day upon which the ratifications are exchanged, and shall remain in force for ten years after such exchange. In case neither af the High Contracting Parties shall have given notice to the other twelve months before the expiration of the said period of ten years of the intention to terminate the present Convention, it shall remain in force until the expiration of one year from the day on which either of the High Contracting Parties shall have given such notice.

Her Britannic Majesty or the United States shall also have the right separately to terminate the present Convention at any time, on giving twelve months' notice to that effect in regard to any British Colony, foreign possession, or dependency, as specified in Article IV, which may have acceded thereto.

Article VII. The present Convention shall be duly ratified by Her Britannic Majesty and by the President of the United States, by and with the approval of the Senate thereof, and the ratifications shall be exchanged in London or in Washington."

„2. Convention ... extending the period for accession of British Colonies and Possessions to the Convention of March 2,1899 relative to the disposal of real and personal property, unterzeichnet Washington 13. 1. 1902 (Auswechselung der Ratifikationen 2. 4. 1902):

His Majesty the King of the United Kingdom of Great Britain and Ireland and of the British Dominions beyond the Seas, Emperor of India, and the United States of America, finding it expedient to prolong for a

3. Amerika, V. St., Belgien, Auslieferungsvertrag 26. 10. 1901 nebst Deklaration 6. 6. 1902.

4. England, Frankreich, Schiedsgerichtsvertrag 14. 10. 1903.[1])

5. England, Japan, Bündnisvertrag 30. 1. 1902.

6. Mexiko, Persien, Freundschaftsvertrag 14. 5. 1902.

7. Mexiko, Spanien, Schiedsgerichtsvertrag 11. 1. 1902.

---

period of twelve months the time fixed by Article IV of the Convention relative to the disposal of real and personal property, signed at Washington on the 2nd day of March, 1899, for the notification of their accession to that Convention by His Britannic Majesty's Colonies or foreign possessions have agreed to conclude an additional Convention for that purpose, and have named as their Plenipotentiaries:

His Majesty the King of Great Britain and Ireland and of the British Dominions beyond the Seas, Emperor of India, the Right Honourable Lord Pauncefote of Preston, G. C. B., G. C. M. G., His Majesty's Ambassador Extraordinary and Plenipotentiary to the United States; and the President of the United States of America, the Honourable John Hay, Secretary of State of the United States of America; who, having communicated to each other their full powers, which were found to be in due and proper form, have agreed upon the following sole Article:

Sole Article. It is agreed that the time fixed in Article IV of the said Convention, within which the accessions thereto of His Britannic Majesty's Colonies or foreign possessions shall be notified, shall be prolonged for a period of twelve months from July 28th, 1901."

1) „Article 1. — Les différends d'ordre juridique ou relatifs à l'interprétation des traités existant entre les deux parties contractantes qui viendraient à se produire entre elles et qui n'auraient pu être réglés par la voie diplomatique, seront soumis à la Cour permanente d'arbitrage établie par la Convention du 29 juillet 1899, à La Haye, à la condition toutefois qu'ils ne mettent en cause ni les intérêts vitaux ni l'indépendance ou l'honneur des deux Etats contractants et qu'ils ne touchent pas aux intérêts de tierces puissances.

Article 2. — Dans chaque cas particulier les hautes parties contractantes, avant de s'adresser à la Cour permanente d'arbitrage, signeront un compromis spécial déterminant nettement l'objet du litige, l'étendue des pouvoirs des arbitres et les détails à observer en ce qui concerne la constitution du tribunal arbitral et la procédure.

Article 3. — Le présent arrangement est conclu pour une durée de cinq années à partir du jour de la signature."

II. Abdruck älterer und neuerer Verträge.

In Bd. 28 des „*Nouveau recueil général de traites etc.*“, herausgegeben v. *F. Stoerk*, sind folgende Verträge abgedruckt:

a) Gruppenverträge und Unionen.

1. Sanitätskonvention 19. 3. 1897 (Venedig).
2. Weltpostunion 15. 6. 1897 (Washington).
3. Deutschland, Belgien, Frankreich, Holland, Schiffsvermessungsvertrag 4. 2. 1898.

b) Spezialverträge.

1. Deutschland, Holland, Vertrag über die Zulassung der Tierärzte 23. 2. 1898.
2. Abessynien, England, Freundschaftsvertrag 14.5.1897.
3. Amerika, V. St., England, Schiedsgerichtsvertrag 11. 1. 1897.
4. Argentinien, Italien, Auslieferungsvertrag 16. 6. 1886.
5. Argentinien, Spanien, Auslieferungsvertrag 26. 9. 1896.
6. Bolivia, Italien, Freundschafts- und Auslieferungsvertrag 18. 10. 1890.
7. Bulgarien, Frankreich, Handelsvertrag $\frac{23.5.}{4.6.}$ 1897.
8. Chile, Brasilien, Auslieferungsvertrag 4. 5. 1897.
9. Chile, Ecuador, Auslieferungsvertrag 10. 11. 1897.
10. Chile, England, Auslieferungsvertrag 26. 1. 1897.
11. Chile, Schweiz, Handelsvertrag 31. 10. 1897.
12. Chile, Spanien, Auslieferungsvertrag $\frac{30.12.1895}{1.8.1896.}$
13. England, Venezuela, Grenzfeststellungsvertrag 2. 2. 1897.
14. Griechenland, Türkei, Friedensvertrag $\frac{22.11.}{4.12.}$ 1897.
15. Guatemala, Spanien, Auslieferungsvertrag 7. 11. 1895.
16. Holland, Schweiz, Auslieferungsvertrag 31. 3. 1898.
17. Japan, Rußland, Arrangement bt. Korea 13./25. 4. 1898.
18. Japan, Schweiz, Freundschaftsvertrag 10. 11. 1896.
19. Italien, Schweiz, Simplon-Eisenbahn-Vertrag 25. 11. 1895.
20. Rumänien, Türkei, Handelsvertrag 6./18. 4. 1897.

Vermischte Mitteilungen.

Von der Redaktion.

---

1. Zur Übernahme deutscher Reichsangehöriger aus der Schweiz nach Deutschland.

„Es ist bisher auf Grund einer Verständigung zwischen den Bundesregierungen, welcher auch der Reichskanzler beigepflichtet hat, in der Praxis daran festgehalten worden, daß bei Übernahme deutscher Reichsangehöriger aus der Schweiz auf Grund des deutsch-schweizerischen Niederlassungsvertrags der die Übernahme vollziehende Grenzstaat als im Namen des Heimatstaates des Ausgewiesenen handelnd anzusehen sei und diesem letzteren Staat staatsrechtlich die Verpflichtung obliege, dem Grenzstaate den Übernommenen unverweilt abzunehmen, sofern nicht nachgewiesenermaßen der Grenzstaat auf Grund des § 33 UWohnG. armenrechtlich übernahmepflichtig ist. Neuerdings sind nun aus Anlaß eines Einzelfalles von dem Preußischen Minister des Innern Bedenken gegen diese Praxis erhoben worden. Dieselbe sei rechtlich nicht haltbar; denn die internationale Verpflichtung zur Übernahme auf Grund des geltenden Niederlassungsvertrags bestehe lediglich zwischen der Schweiz und dem Deutschen Reiche als solchem, nicht zwischen der Schweiz und den einzelnen deutschen Bundesstaaten. . . .

In Würdigung dieser vom Reichskanzler geteilten Bedenken haben sich die in Betracht kommenden Bundesstaaten dahin geeinigt, daß in Zukunft an der in Rede stehenden Praxis nicht mehr festgehalten werden solle.“

Das badische Ministerium des Innern macht diesen Sachverhalt bekannt mit der Anordnung (9. 10. 1902, Nr. 40650): „In Zukunft ist bei Übernahme hilfsbedürftiger Nichtbadener aus der Schweiz von dem bisher üblichen Weitertransport an den Heimatstaat Umgang zu nehmen und der Hilfsbedürftige dem Ortsarmenverbande des Übernahmeortes zu übergeben zur vorläufigen Fürsorge gemäß § 28 bezw. — bei Bayern und Elsaß-Lothringen — § 60 UWohnG. und zur weiteren Behandlung der Sache nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes.“

2. Behandlung von Nachlässen russischer Staatsangehöriger in Baden.

Das Badische Justizministerium hat am 9. Juli 1903 (s. *Badische Rechtspraxis 1903, S. 311)* bekannt gegeben:

„Wiederholt ist beim Ableben russischer Staatsangehöriger nicht nach den Bestimmungen der Konvention über die Regulierung von Hinterlassenschaften zwischen dem Deutschen Reiche und Rußland vom 12. November bezw. 1. Oktober 1874 (RGB. 1875, S. 136) verfahren worden. Das Just.-Min. hat deshalb die Notariate auf die Bestimmungen der Nachlaßkonvention besonders hingewiesen und denselben unter Bezugnahme auf frühere Verfügungen über das von ihnen einzuhaltende Verfahren folgendes eröffnet:

1a. Wenn ein russischer Staatsangehöriger im Großherzogtum stirbt, so sind, mag der Verstorbene sich nur vorübergehend oder bleibend im Großherzogtum aufgehalten haben, nach Art. 1 der Nachlaßkonvention zur Sicherung des Nachlasses von Amts wegen diejenigen Maßregeln zu treffen, welche anzuordnen wären, wenn der Verstorbene Inländer gewesen wäre.

b. Als solche Sicherungsmaßregeln kommen nach § 1960 BGB. und § 846 RPG. insbesondere die Anlegung von Siegeln, die Hinterlegung von Geld, Wertpapieren und Kostbarkeiten, die Aufnahme eines Nachlaßverzeichnisses und die Bestellung eines Nachlaßpflegers in Betracht.

2. Von der Anordnung der Siegelung ist regelmäßig der Kaiserlich russischen Konsularbehörde (vgl. unten Ziff. 16) zum Zwecke ihrer Mitwirkung unverzüglich Nachricht zu geben. Nur in dringenden Fällen, in denen zur Sicherung des Nachlasses die unverzügliche Anlegung der Siegel notwendig erscheint, und nach Lage der Verhältnisse die Mitwirkung der Konsularbehörde nicht abgewartet werden kann, darf die Siegelanlegung ohne vorhergehende Benachrichtigung der Konsularbehörde erfolgen. In diesem Falle muß aber die letztere alsbald von der geschehenen Siegelanlegung benachrichtigt werden (Art. 2, RPO. § 117). Der Benachrichtigung der Konsularbehörde ist, wenn möglich, der Nationalpaß des Verstorbenen beizulegen.

3. Wenn die Kaiserlich russische Konsularbehörde (Ziff. 16) auf die ihr zugegangene Mitteilung dem Notar zu erkennen gibt, daß sie zu der Siegelung einen Vertreter zu entsenden beabsichtige, so hat der Notar die Siegelung am Notarssitz stets, an anderen Orten soweit irgend tunlich selbst vorzunehmen (Erl. vom 29. Januar 1901 No. 3039, Bad. R.-Prax. S. 85 Ziff. 83).

4. Vom Termin zur Inventarerrichtung ist die Konsularbehörde zum Zwecke ihrer Mitwirkung stets rechtzeitig zu benachrichtigen.

5. Wenn am Sterbeort weder die russische Konsularbehörde noch ein Angehöriger des Verstorbenen, dem die Sorge für die Erhaltung des Nachlasses bis zu dessen Aushändigung an die Konsularbehörde überlassen werden kann, vorhanden ist, so wird zu diesem Zweck das Geeignete vorzukehren, nach Umständen auch ein Nachlaßpfleger zu bestellen sein (§ 1960 Abs. 1 und 2 BGB).

6. Von dem Siegelungs- und Ermittelungsprotokoll (RPO. § 119) und ebenso von dem Inventar (RPO. § 137) hat das Notariat der Konsularbehörde binnen kürzester Frist beglaubigte Abschriften zu übermitteln. Diese Mitteilung erfolgt, wenn die Konsularbehörde am Sterbeort des Erblassers ihren Sitz hat oder wenn sie bei der Siegelung und Inventarerrichtung mitgewirkt hat, auf deren Antrag, in den übrigen Fällen von Amts wegen. Jedenfalls ist der etwa vorhandene Paß des Verstorbenen der Konsularbehörde zu übersenden, wenn dies nicht bereits geschehen ist (Art. 11 Abs. 1). Dagegen ist eine Sterbeurkunde (Todesschein) vom Notariat nicht vorzulegen, da die Vorlage eines solchen nach § 314 der Dienstweisung für die Standesbeamten durch Vermittlung des AG. erfolgt (Erlaß vom 16. November 1901 No. 40914 — Bad. R.-Prax. 1902 S. 22 Ziff. 26[2]).

7. Nach Art. 7 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 der Konvention sind zur Entscheidung über Forderungen von deutschen Staatsangehörigen oder Untertanen eines dritten Staates gegen den beweglichen Teil des Nachlasses eines im Inlande verstorbenen Russen die inländischen Gerichte zuständig, wenn die Forderungen bis zum Ablauf von sechs Monaten vom Tage der letzten öffentlichen Bekanntmachung bezüglich der Eröffnung des Nachlasses oder, falls eine solche Bekanntmachung nicht erlassen worden ist, bis zum Ablauf von acht Monaten vom Todestage an gerechnet angemeldet worden sind. Ebenso ist nach Art. 10 Abs. 2 bis 4 für den Anspruch eines deutschen Staatsangehörigen auf Teilung des beweglichen Nachlasses und für dessen Recht zur Erbfolge in das bewegliche Vermögen das inländische Recht maßgebend und auch die Zuständigkeit der inländischen Gerichte begründet, wenn der Anspruch innerhalb der in Art. 5 Abs. 1 festgesetzten Frist geltend gemacht worden ist. Die inländischen Gesetze sind in diesem Falle für die Zuständigkeit und das Verfahren und für die Anwendung des materiellen Rechts sowohl dann maßgebend, wenn es sich um die Behandlung des Nachlasses im Wege der Frw. Gerichtsbarkeit handelt, als auch dann, wenn ein Erb- oder Vermächtnisanspruch im Wege des Prozesses geltend gemacht werden soll.

8a. Im Hinblick auf diese Grundsätze (Ziff. 7) hat das Notariat, wenn auf Ableben eines russischen Staatsangehörigen Sicherungsmaßregeln getroffen werden, regelmäßig möglichst bald nach Empfang der Sterbfallsanzeige eine öffentliche Bekanntmachung an die Gläubiger und Erben zu erlassen, in welcher diese aufgefordert werden, ihre Ansprüche bei dem Notariat alsbald anzumelden.

b. Die öffentliche Bekanntmachung erfolgt nach den Vorschriften des § 5 RPO. Das Notariat ist befugt, die Einrückung der Bekanntmachung in andere Blätter und die wiederholte Einrückung in das amtliche Verkündigungsblatt anzuordnen.

c. Die öffentliche Bekanntmachung kann nach bestimmtem Muster erfolgen.

d. Die Belege über die öffentliche Bekanntmachung sind zu den Akten zu nehmen.

9a. Außerdem sind bekannte Gläubiger und deutsche Erben oder Vermächtnisnehmer durch besondere Mitteilung darauf aufmerksam zu machen, daß Ansprüche, welche mit der in Art. 7 Abs. 1 und Art. 10 Abs. 3 und 4 bezeichneten Wirkung erhoben werden wollen, innerhalb der Frist von sechs Monaten vom Tage der letzten öffentlichen Bekanntmachung an geltend zu machen sind.

b. Wenn den Umständen nach eine öffentliche Bekanntmachung nicht angemessen erscheint, so kann sich das Notariat auf die besondere Mitteilung an Gläubiger und Erben beschränken. In diesem Falle ist in dieser darauf aufmerksam zu machen, daß die Ansprüche innerhalb der Frist von acht Monaten vom Todestage des Erblassers an geltend zu machen sind.

c. Ein Muster, nach welchem die besondere Mitteilung an die Gläubiger und deutsche Erben erfolgen kann, ist gleichfalls gegeben.

d. Insoweit der Nachlaß nur aus inländischen Grundstücken besteht, ist eine Aufforderung an die deutschen Erben zur Geltendmachung ihrer Ansprüche deshalb nicht erforderlich, weil sich nach Art. 10 Abs. 1 der Konvention die Erbfolge in die unbeweglichen Güter ohnedies nach den Gesetzen des Landes richtet, in welchem diese gelegen sind, und auch die Gerichte dieses Landes ausschließlich für die bezüglichen Ansprüche zuständig sind.

10a. Sobald das Inventar nach den bestehenden Vorschriften aufgestellt ist, hat das Notariat auf schriftlichen Antrag der Konsularbehörde zu veranlassen, daß dieser der bewegliche Nachlaß nebst den darauf bezüglichen Urkunden u. dgl. ausgehändigt wird, soweit hierdurch nicht die Rechte Dritter, wie z. B. das gesetzliche Pfandrecht des Vermieters an den eingebrachten Sachen seines Mieters (BGB. § 559), beeinträchtigt werden. Ebenso ist derselben das etwa vorhandene Testament in Urschrift, jedoch unter Zurückbehaltung einer beglaubigten Abschrift, auszufolgen, nachdem den darin bedachten Inländern dessen sie angehender Inhalt verkündet und ihre etwaige Erklärung über die Geltendmachung ihrer Ansprüche (vgl. Ziff. 7 und 9) erhoben sein wird (Art. 4 Abs. 1 und Art. 11 Abs. 3).

b. Durch diese Ausfolgung gelangt die Konsularbehörde jedoch noch nicht endgültig in den Besitz des beweglichen Nachlasses; sie hat diesen vielmehr bis zum Ablauf der in Art. 5 Abs. 1 (oben Ziff. 7) bestimmten Frist als ein den inländischen Gesetzen unterliegendes Depositum in Verwahrung zu behalten. Endgültig gelangt die Konsularbehörde in den Besitz des beweglichen Teils des Nachlasses, insoweit gegen diesen innerhalb jener Frist keine Forderung geltend gemacht wurde, und nachdem alle dem Nachlaß zur Last fallenden Kosten und Rechnungen berichtigt worden sind (Art. 8).

11a. Das Notariat hat deshalb, falls der bewegliche Nachlaß der Konsularbehörde zur vorläufigen Aufbewahrung ausgefolgt wird, derselben mitzuteilen, ob eine öffentliche Bekanntmachung nach Maßgabe des Art. 3 erlassen wurde, wann die in Art. 5 festgesetzte Frist abläuft und welche Ansprüche von Gläubigern, Erben und Vermächtnisnehmern geltend

gemacht worden sind. Hierbei ist, soweit als möglich, auf das errichtete Inventar Bezug zu nehmen.

b. Wird ein solcher Anspruch erst nach Ausfolgung des Nachlasses, aber noch innerhalb der in Art. 5 festgesetzten Frist angemeldet, so hat das Notariat die Konsularbehörde nachträglich hiervon in Kenntnis zu setzen.

c. Wird der Anspruch erst nach Ablauf jener Frist und nach Ausfolgung des Nachlasses an die Konsularbehörde bei dem Notariat angemeldet, so hat dieses den Anmeldenden mit seinem Anspruch an die Konsularbehörde zu verweisen.

12a. Die zu entrichtende Erbschaftssteuer und die Kosten sind behufs Erhebung bei der Konsularbehörde in die Steuerliste und in das Kostenregister erst aufzunehmen, nachdem der Konsularbehörde durch Mitteilung einer Berechnung der Erbschaftssteuer und eines Verzeichnisses der Kosten Gelegenheit zur Geltendmachung etwaiger Einwendungen gegeben worden ist. Im Falle der Zustimmung der Konsularbehörde dürfen Erbschaftssteuer und Kosten von dem ihr herauszugebenden Nachlaß in Abzug gebracht werden.

b. Wenn dem Notariat die für die Berechnung der Erbschaftssteuer maßgebenden Verhältnisse (Verwandtschaftsverhältnis, Größe des Erbteils u. dgl.) nicht bekannt sind, so hat es die Konsularbehörde um Mitteilung hierüber zu ersuchen.

13a. Ist am Sterbeort eine russische Konsularbehörde nicht vorhanden, und wird von dieser auch kein Antrag auf Aushändigung des beweglichen Nachlasses gestellt, so sind vom Notariat alle durch das Landesgesetz vorgeschriebenen Maßregeln zur Erhaltung und Verwaltung des Nachlasses zu treffen. (Art. 11.) Insbesondere kann in diesem Falle, insolange die Erbschaft noch nicht angenommen, oder wenn der Erbe unbekannt oder wenn ungewiß ist, ob er die Erbschaft angenommen hat, nach Anhörung der Konsularbehörde die Liquidation des Nachlasses durch den bereits bestellten oder zu diesem Zweck zu bestellenden Nachlaßpfleger erfolgen (§ 1960 Abs. 2 BGB.). Hiervon abgesehen können Gläubiger und inländische Erben auf dem Wege der Nachlaßverwaltung (BGB. §§ 1975 ff.) oder des Nachlaßkonkurses (Konvention Art. 7 Abs. 2, KO. §§ 214 ff.) und der gerichtlichen Vermittlung der Erbauseinandersetzung (FGG. §§ 86 ff.) ihre Rechte geltend machen.

b. Bleibt nach Befriedigung oder Sicherstellung der Ansprüche der Gläubiger und der inländischen Erben und Vermächtnisnehmer und nach Zahlung oder Sicherstellung der auf ausländische Erben und Vermächtnisnehmer entfallenden Erbschaftssteuer und der Kosten ein Erlös übrig, so darf dieser nicht an die Erben oder deren Vertreter ausgeliefert werden; derselbe ist vielmehr möglich bald nach Ablauf der in Art. 5 bestimmten Frist an die Konsularbehörde ausfolgen zu lassen (Art. 11 Abs. 2). Zugleich ist dieser eine rechnungsmäßige Darstellung des Ergebnisses der Verwaltung und Liquidation des Nachlasses, eine Berechnung der Erbschaftssteuer und ein Verzeichnis der Kosten zu übermitteln.

c. Auf die Berechnung der Erbschaftssteuer findet das unter Ziff. 12b Gesagte Anwendung.

14. Wenn ein im Großherzogtum verstorbener russischer Staatsangehöriger im Inlande kein Vermögen hinterlassen hat, oder aus anderen Gründen Maßregeln zur Sicherung des Nachlasses nicht für erforderlich erachtet werden, so hat das Notariat der Konsularbehörde hierüber Mitteilung zu machen und derselben den Nationalpaß des Verstorbenen vorzulegen oder, falls sich ein solcher nicht vorgefunden hat, dies anzuzeigen (Erlaß vom 16. November 1901 Nr. 40914 — Bad. R.-Prax. 1902 S. 22 Ziff. 26[1]).

15. Die vorstehenden Bestimmungen finden auch Anwendung, wenn ein außerhalb des Großherzogtums verstorbener Russe im Großherzogtum Vermögen hinterlassen hat (Art. 12).

16. Für die Stadt Mannheim ist der dortige Kaiserlich russische Vizekonsul mit der Besorgung der mit dem Vollzuge der deutsch-russischen Nachlaßkonvention zusammenhängenden Geschäfte der Konsularbehörde beauftragt. Im übrigen sind die Geschäfte der Konsularbehörde für das Großherzogtum der Kaiserlich russischen Gesandtschaft übertragen. Da den Notariaten nicht gestattet ist, mit der Kaiserlich russischen Gesandtschaft in unmittelbaren Geschäftsverkehr zu treten, sind alle für dieselbe bestimmten Mitteilungen und Ersuchschreiben unverschlossen mit Bericht dem Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten zur weiteren Beförderung vorzulegen."

3. Geschäftsverkehr badischer Notare mit schweizerischen Behörden.

Von einem badischen Notariat wurde anläßlich der Nachlaßverhandlung nach Ableben eines im Kanton Schaffhausen geborenen und im Großherzogtum wohnhaft gewesenen schweizerischen Staatsangehörigen bei dem badischen Ministerium angefragt, ob dem Notariat ein unmittelbarer Geschäftsverkehr mit den schweizerischen Behörden gestattet sei. Durch Erlaß des Ministeriums der Justiz v. 31. Mai 1903 (No. 18310) und des Ministeriums der Auswärtigen Angelegenheiten v. 7. Juni 1903 (n. A. 5196) wurde dem Notariat erwidert, daß badischerseits bis auf weiteres nichts dagegen eingewendet werde, wenn zwischen den Notariaten und den schweizerischen Behörden in ähnlicher Weise ein unmittelbarer Geschäftsverkehr stattfinde, wie ein solcher nach dem Übereinkommen zwischen dem Deutschen Reiche und der Schweiz vom 1./10. Dezember 1878 (G. u. VBl. 1890 S. 115), vgl. auch Bekanntmachung vom 15. Februar 1888

(G. u. VBl. S. 103) Ziff. 37 den deutschen und schweizerischen Gerichtsbehörden gestattet sei. Der Erlaß führt aus:

„Nach dem genannten Übereinkommen vom 1./10. Dezember 1878 ist der unmittelbare Geschäftsverkehr den deutschen und schweizerischen Gerichtsbehörden in allen Fällen gestattet, in welchen nicht der diplomatische Verkehr durch Staatsverträge vorgeschrieben ist, oder infolge besonderer Verhältnisse rätlich erscheint. Zu den Gerichtsbehörden i. S. des Übereinkommens sind die badischen Notariate jedenfalls insoweit zu rechnen, als ihnen durch Landesgesetz Angelegenheiten übertragen sind, für welche reichsgesetzlich die Gerichte zuständig sind, insbesondere also in Ansehung der ihnen übertragenen Verrichtungen des Nachlaßgerichts und des Vollstreckungsgerichts. Da sich nun aber einerseits das Bedürfnis eines unmittelbaren Verkehrs auch auf den sonstigen Geschäftskreis der Notariate, insbesondere auch auf die ihnen obliegenden Geschäfte des GBA. erstreckt, und da andererseits die Notariate nach ihrer gegenwärtigen Organisation zweifellos Justizbehörden sind, ist es im Hinblick auf Ziff. 37 Abs. 2 der Bekanntmachung vom 15. Februar 1888 auch nicht zu beanstanden, wenn die Notariate auch in bezug auf solche Verrichtungen, die sie nicht an Stelle der reichsgesetzlich für zuständig erklärten Gerichte besorgen, unmittelbar mit den schweizerischen Justizbehörden verkehren.

Nicht minder kann es bei der bestehenden Übung verbleiben, wonach die badischen Gerichte und Notariate in Angel. d. frw. Gbk. nicht nur mit den in der Anlage B. der Bekanntmachung vom 15. Februar 1888 und in der Bekanntmachung vom 25. Januar 1890 (G. u. VBl. S. 115) bezeichneten schweizerischen Justizbehörden, sondern häufig auch mit Gemeindebehörden, insbesondere mit den Vormundschaftsämtern (Waisenamt, Waisenrat, Waisenbehörde) in unmittelbaren Geschäftsverkehr treten."

4. Namenserteilung des Ehemannes der Mutter für deren uneheliches Kind (§ 1706 BGB.) bei Verschiedenheit der Staatsangehörigkeit.

Die Zeitschrift *„Das Standesamt" (1903 S. 271)* druckt folgende Zuschrift ab:

„Über die Frage der Anwendbarkeit des § 1706 BGB. in dem Falle, daß das Kind einem ausländischen Staate (Österreich) angehört, spricht sich in ausdrücklichen Worten weder Gesetz noch Literatur aus.

Die Frage kann daher, da das Gesetz schweigt, nur aus den allgemein im Gesetz herrschenden Grundgedanken eine Beantwortung finden. Grundsätzlich wird aber das heutige Familienrecht im BGB. nach dem Gesichtspunkt der Staatsangehörigkeit behandelt. Beispiele: Berücksichtigung der ausländischen Ehehindernisse, Beurteilung der Zulässigkeit der Legitimation, Adoption durch Ausländer nach ausländischem Recht. . . .

Alle die Einzelheiten lassen die scharfe Beobachtung des Grundsatzes durchblicken, daß für die Vornahme familienrechtlicher Rechtsgeschäfte, die Ausländer berühren, deren Gültigkeit im Heimatstaate des Ausländers strikte Vorbedingung ist.

Der Gesetzgeber würde sich in einen sicherlich nicht gewollten Widerspruch setzen, wenn er bei der Namenserteilung an uneheliche ausländische Kinder eine Ausnahme in diesem Grundsatze hätte statuieren wollen und müßte, falls er aus irgendwelchen Gründen diese Inkonsequenz hätte begehen wollen, dieses wenigstens in deutlichen Worten zum Ausdruck gebracht haben.

Da solches nicht geschehen ist, so steht die Ansicht, daß für die Vornahme der fraglichen Namenserteilung, die einen Wechsel in der Staatsangehörigkeit nicht im Gefolge hat, die Anerkennung des Rechtsaktes in Österreich Bedingung ist, im vollsten Einklang mit den bei der gesetzlichen Behandlung der familienrechtlichen Materie beobachteten Grundsätzen.

Mithin: hat österreichisches Recht eine dem § 1706 BGB. analoge Bestimmung, so kann die Namenserteilung geschehen, andernfalls nicht.

Nach unseren Erfahrungen besteht eine diesbezügliche Bestimmung in Österreich nicht."

Die Redaktion des *„Standesamt"* bemerkt dazu:

„§ 1706 BGB. Satz 3 kann bei Prüfung seiner Bedeutung und Wirkung nur im Zusammenhang mit Satz 1 und 2 des § 1706 richtig beurteilt werden (vgl. auch „Standesamt" 1902 S. 206 ff.). Dieser § 1706 trifft Bestimmung über den Familiennamen des unehelichen Kindes und schließt sich dem in § 1705 zum Ausdruck gebrachten Rechtssatze an, daß das uneheliche Kind im Verhältnis zu der Mutter und zu den Verwandten der Mutter die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes hat. Beide Paragraphen (1705 und 1706) gehören zum IV. Titel des II. Abschnitts des IV. Buches des Bürgerlichen Gesetzbuches, welcher überschrieben ist: „Rechtliche Stellung der unehelichen Kinder." Ist hiernach die Zugehörigkeit der gedachten Bestimmung zum Familienrecht genau festgelegt, so kann es u. E. nicht schwer fallen, sie mit dem Artikel 20 des Einf.-Ges. z. BGB. in Verbindung zu bringen. Artikel 20 gibt die Kollisionsnorm in betreff des Rechtsverhältnisses des unehelichen Kindes zu seiner Mutter und zwar sowohl hinsichtlich seiner Entstehung als auch seiner Wirkungen und berührt somit auch die §§ 1705 und 1706 BGB. (vergl. auch *Niedner*, das Einf.-Ges. z. BGB. zu Art. 20 a. a. O.). Hiermit ist unseres Erachtens der Schlüssel zur Lösung der aufgeworfenen Frage gegeben. Es kann demnach keinem Zweifel mehr unterliegen, daß die Bestimmung in § 1706 BGB. hinsichtlich der Namenübertragung bei Kindern, welche die deutsche Reichsangehörigkeit besitzen, auch dann Anwendung findet, wenn die Mutter ihre Reichsangehörigkeit durch Verehelichung verloren hat. Ferner folgt aus der Bestimmung in Art. 20 des Einf.-Ges. z. BGB., daß in dem gedachten Falle allein das Personalstatut des Kindes und nicht etwa das des Ehemannes der Mutter maßgebend ist.

Leider regelt Artikel 20 des Einf.-Ges. nur den Anwendungsbereich des deutschen, nicht des ausländischen Rechts, weshalb hier in Ermangelung einer näheren Bestimmung auf die allgemeinen Rechtsgrundsätze zurückgegangen werden muß. Hierbei wird man zu dem gleichen Ergebnis, wie es in dem oben mitgeteilten Schreiben nachgewiesen wird, gelangen. Mithin kann eine Namensänderung bei einem Kinde mit ausländischer Staatsangehörigkeit nur dann hier erfolgen, wenn der betreffende ausländische Staat eine solche zuläßt.

In der Praxis werden mit Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit folgende Fälle zu unterscheiden sein:

a) das Kind besitzt die deutsche, der Ehemann der Mutter die deutsche Staatsangehörigkeit;
b) das Kind besitzt eine ausländische, der Ehemann der Mutter die deutsche Staatsangehörigkeit;
c) das Kind besitzt die deutsche, der Ehemann der Mutter eine ausländische Staatsangehörigkeit;
d) das Kind besitzt eine ausländische, der Ehemann der Mutter eine ausländische Staatsangehörigkeit.

In den Fällen zu a) und c) ist die Namenänderung auf Grund des § 1706 BGB. in Verbindung mit Art. 20 Einf.-Ges. zulässig (zum Falle c ist allerdings *Seidel* im „Standesbeamter" 1902 S. 59 anderer Ansicht). Im Falle b erscheint uns vorher die Naturalisation des Kindes, welches doch nun einmal zu einer deutschen Familie gehört, nicht nur notwendig, sondern auch zweckmäßig. Im Falle d kann eine Namenänderung nur dann erfolgen, wenn der ausländische Staat eine solche zuläßt. Wir bemerken hierbei, daß uns kein ausländischer Staat bekannt ist, der eine solche Namenerteilung in seinem Rechte vorgesehen hat.

Die von der Standesbeamtenkonferenz („Standesamt" 1902, S. 117) vertretene Ansicht ist nach dem Vorstehenden wohl im Ergebnis, nicht aber in der Begründung richtig".

Zeitschriftenschau.

Deutschland.

Archiv für bürgerliches Recht. Herausgegeben von *J. Kohler*, *V. Ring*, *P. Oertmann.* — Bd. XXI Heft 3 (1902). Bd. XXII Heft 1—3 (1903). Bd. XXIII Heft I:

Studien z. BGB. (Ansprüche zu Gunsten eines Dritten.) *Kohler.* — Die Schenkung. *Ortloff.* — Zur Bauhandwerkerfrage. *Heymann.*

Studien zum BGB. *J. Kohler* (Das Vermögen als sachenrechtliche Einheit). — Gefahr und Gefährdung im BGB. *Rotering.* — Der abstrakte Vertrag. *Neubecker.* — Die prozessuale Aufrechnung gegenüber dem vertragsmäßigen Exmissionsrechte des Vermieters. *Alsberg.* — Zur Lehre vom Besitz des Mannes am eingebrachten Vermögen beim Güterstande der Verwaltung und Nutznießung. *Ullmann.* — Die Einlage von Sachgesamtheiten bei Aktiengesellschaft und Gesellschaft m. b. H. *Rehm.* — Die alte und die neue Vormerkung. *Priester.* — Bibliographie des Bürgerlichen Rechts. 1902. *Maas.* — Das Zurückbehaltungsrecht des Vermieters an unpfändbaren Sachen des Mieters. *Ortloff.* — Civilist. Rundschau. *Oertmann.* — Kumpanie u. Sendeve. Ein Beitrag z. Geschichte der Handelsgesellschaften in Deutschland. *Silberschmidt.* — Besitzschutz im BGB. *Bunsen.* — Die Reservefonds der Aktiengesellschaften. *Alterthum.* — Über die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft nach dem BGB. *Olshausen.* — Der Eintritt der zur Zeit des Erbfalls noch nicht erzeugten Person in die Stellung als Nacherbe. *Martinius.* — Bemerkungen zu §§ 883, 886, 887, 1163 BGB. Entscheidung des Kammergerichts vom 11. Juli 1902. *Othmer.* — Die hebräische Sprache und Schrift und § 43 des HGB. *Blau.*

Archiv für die civilistische Praxis. Herausgegeben von *Franklin*, *Heck*, *M. Rümelin*, *Wendt*, *Bülow*, *Kohlhaas.* — Bd. 93 Heft 3 (1902):

Ist es gestattet, Erbbaurechte und andere Gerechtigkeiten, die ein Grundbuchblatt erhalten, mit Mündelgeld zu beleihen? *Wittmaack.* — Die Vollziehung der Wandelung und der Minderung nach dem BGB. *Thiele.* Die Duldungspflicht des Ehemannes gemäß §§ 739, 741 CPO. *Solly.* — Kommorienten. *Böckel.*

Bd. 94 Heft 1—3 (1903): Zur Lehre vom sog. qualifizierten Geständnisse. Die Verteilung der Beweislast bei Streit über den Abschluß und Inhalt eines Vertrages. *Rosenberg.* — Das Recht am eigenen Bilde. *Rietschel.* — Die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten. Eine Kritik der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs. *Borcherdt.* — Einige Bemerkungen über das Rechtsverhältnis zwischen Vorerben und Nacherben.

Thiesing. — Die rechtliche Natur der Zwangsversteigerung. *Rothenberg.* — Der Nießbrauch in Verfügungen von Todes wegen nach gemeinem Recht und dem Bürgerlichen Gesetzbuch. *Erdmann.* — Die Geschäfts- und Prozeßfähigkeit der Minderjährigen und das elterliche Verwaltungsrecht· BGB. §§ 112, 113, 1638, 1651. *Schefold.* — Die Zwangsvollstreckung ins eingebrachte Gut, insbesondere nach § 741 CPO. *Geib.* — Eigentumserwerb durch Verbindung. *Tobias.* — Die Unterzeichnung mit einem anderen als dem richtigen Familiennamen. *Josef.*

Archiv für Kriminal-Anthropologie und Kriminalistik. Herausgegeben von Dr. *Hans Gross.* — Bd. X Heft 3—4 (1902): Über den forensischen Wert der biologischen Methode zur Unterscheidung von Tier- und Menschenblut. *Kratter.* — Aus dem hygienischen Institut der Universität Greifswald. *Loeffler.* — Bemerkungen zu dem Aufsatz von *Kratter:* Über den forensischen Wert der biologischen Methode zur Unterscheidung von Tier- und Menschenblut. *Uhlenhuth.* — Zeitungsannoncen von weiblichen Homosexuellen. *Näcke.* — Über die Art des Vollzugs der Todesstrafe. *Haberda.* — Zur Frage der gerichtlichen Voruntersuchung. *Gross.* — Raubmord (Fall Ludwig-Chemnitz). *Schwabe.* — Der Fall eines Jugendlichen. *Siefert.* — Todesstrafe und Standrecht. *Lohsing.* — Der Beweisantrag im Schwurgerichte. *Siefert.*

Bd. XI Heft 1—4 (1902—3): Die Beziehungen der Prostitution zum Verbrechen. *Baumgarten.* — Psychiatrische Gutachten. I. *Schultze.* — Soll die Strafbarkeit der fahrlässigen falschen eidlichen Aussage vor Gericht im Strafgesetzbuch beibehalten werden? *Martin.* — Emile Zola. In memoriam. Seine Beziehung zur Kriminal-Anthropologie und Soziologie. *Näcke.* — Die Geldmännel im sächsischen Vogtlande. *Mothes.* — Über jugendliche Mörder und Totschläger. Kriminalanthropologische Beobachtungen. (Mit 22 Abbildungen.) *Baer.* — Der Raubmordprozeß gegen Georg Will. *v. Mackowitz.* — Zwei Knaben als Raubmörder. *Amschl.* — Ein Opfer platonischer Liebe. *Schneickert.* — Das Vorleben des Angeklagten. *Siefert.* — Sexualpathologische Fälle. *Türkel.* — Statistisches über das Lynchen in Nordamerika. (Mit 1 Kurve.) *Spitzka.* — Körperverletzung durch Röntgenstrahlen. *Nessel.* — Vormundschaft über Verbrecher. *Rosenberg.* — Mord und Raubversuch oder Totschlag und Aufgeben der Absicht zu stehlen. — Mord aus eigenem Entschluß oder auf Anstiften? — Ein Fall schwerster Beschuldigung eines Unschuldigen. Erläutert durch die Kriminalanthropologie. Übersetzt von *Benvenuto Tonelli* in Prag. *Lombroso* und *Bonelli.* — Die Schreckreaktion vor Gericht. *Diehl.* — Aus dem Institut für gerichtliche Medizin der Universität Leipzig. — Weiteres über die Identifizierung von Schartenspuren. *Kockel.* — Code Hammurabi vor 4000 Jahren. *Oefele.*

Bd. XII Heft 1—4 (1903): Die Donawitzer Brände in den Jahren 1893 und 1894. *Amschl.* — Ein Beitrag zur Würdigung der Aussage eines Kindes, das in einem Strafverfahren wegen eines Verbrechens nach § 176, Abs. 3 des Strafgesetzbuches als Zeuge vernommen wurde. — Ein eigen-

tümlicher Fall eines plötzlichen Todes. *Lohsing.* — Laien als Strafrichter. *Lelewer.* — Was ist heute noch von der Gaunersprache im praktischen Gebrauch? *Schütze.* — Rechtsanfänge bei den Grönländern, nach Sverdrup. *Oefele.* — Über Gedankenlesen. *Schneickert.* — Aberglaube, Wahrsagerei und Kurpfuscherei. *Schütze.* — Zur Physio-Psychologie der Todesstunde. *Näcke.* — Die Verfolgung flüchtiger Verbrecher. *Haussner.* — Zur Statistik der Sittlichkeitsverbrechen. *Matthaes.* — Ein abscheulicher Fall. — Genie, Dandysen und Verbrechertum. — Einige psychologische Anregungen. *Bruns.* — Zur Frage vom psychopathologischen Aberglauben. *Gross.* — Nachtrag zu Band XII S. 175 u. ff. *Schütze.*

Bd. XIII Heft 1 (1903): Über Verletzungen und Tod durch Überfahrenwerden vom gerichtsärztlichen Standpunkte. (Mit 14 Abbildungen.) *Dittrich.* — Die gerichtliche Voruntersuchung. *Polzin.* — Erfahrungen über einige wichtige Gifte und deren Nachweis. *Kratter.* — Ein Beitrag zur Kasuistik der Schlaftrunkenheit. *von Mackowitz.* — Der Nachweis der Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit als Tatbestandsmerkmal und zur Überführung, insbesondere des gewerbsmäßigen Spieles. *Haussner.*

Archiv für Strafrecht und Strafprozeß. Begründet durch *Goltdammer*, herausgegeben von *Kohler.* — 49. Jahrgang, Heft 3—6, 50. Jahrgang, Heft 1—2 (1903):

Geldstrafe. Von *Kohler.* — Das Wahrnehmungsproblem und der Zeuge im Strafprozeß. Von *H. Gross.* — Die Rechtsgrundlagen der Schöffen- und Schwurgerichts-Bildung. Von *Oetker.* — Die Gültigkeit des preußischen Gesetzes, betreffend das Spiel in außerpreußischen Lotterien vom 29. Juli 1885. Von *Theisen.* — Selbstverletzung und Verletzung eines Einwilligenden. Von *Klee.* — Die Festsetzung der Strafen der §§ 176, 179 Invalidenversicherungsgesetzes gegen Offiziere und Militärpersonen. Von *Hilse.* — Verzeichnis der wissenschaftlichen Aufsätze im Archiv für Strafr. u. Strafprozeß, Bd. 1—49. Von *G. Maas.* — Über die Strafwürdigkeit des fahrlässigen Falscheides. *Olshausen.* — Aus den englischen Kriminalstatistiken für die Jahre 1899 bis 1901. Von *Rathenau.* — Tatbestandsmerkmale und Bedingungen der Strafbarkeit. Von *Finger.* — Binding und die Carolina. Von *Kohler.*

Badische Rechtspraxis. Annalen der Großherzoglich badischen Gerichte. Organ der badischen Anwaltskammer. — 69. Jahrgang (1903) No. 1—25 (erscheint alle 14 Tage). (Rechtsprechung. Mitteilungen aus der Justizverwaltung. Bücherbesprechungen. Sprechsaal. Kleinere Abhandlungen).

Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Begründet von *Gruchot*, herausgegeben von *Rassow*, *Küntzel*, *Eccius.* — 47. Jahrgang, Heft 1—6 (1903):

I. Abhandlungen:

Wo liegt die Grenze der Haftung des Tierhalters? Von *Goslich.* Begründet das über ein Immobiliarrecht formlos geschlossene Kaufgeschäft einen klagbaren Anspruch auf die Rechtsänderung? Von *Wolff.* —

Einigung und dinglicher Vertrag im Sachenrechte. Von *Eccius*. — Die Abgrenzung der Befugnisse zwischen Provinzialverband, Vormundschaftsgericht und dem Inhaber der elterlichen Gewalt bezw. Vormund während der Dauer der Fürsorgeerziehung. Von *Horion*. — Die Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache. Von *Salinger*. — Sind Postanweisungsbeträge wegen einer Schuld des Adressaten pfändbar? Von *Scheda*. — Zur Lehre von der Vollmacht nach Bürgerlichem Gesetzbuche. Von *Eccius*. — Erlaß und Verzicht nach dem BGB. Von *Cohn*. — Wie gestalten sich die Rechte und Verpflichtungen aus der vom Mieter oder Pächter bestellten Sicherheit nach Veräußerung des vermieteten oder verpachteten Grundstücks? Von *v. Brünneck*. — Die Haftungsgrenze aus § 833 des BGB. Von Justizrat Dr. *Fleischauer*. — Die Eigentümerhypothek im Lichte der Praxis. Ein Vortrag, gehalten im Berliner Anwaltsverein am 18. Dezember 1902. Von *Oberneck*. — Das Auseinandersetzungsverfahren und der Erbschein bei altrechtlichen Sterbefällen. Von *Josef*. — Hat der Intestaterbe einen Anspruch auf den außerordentlichen Pflichtteil des BGB. § 2325 und § 2329? Von *Pütter*. — Fortdauer der Verpflichtung der Vollkaufleute, die frühere Gütergemeinschaftsausschließung in das Handelsregister einzutragen. Von *Zelter*. — Urheberrecht an Zeitungsartikeln. Von *Fuld*. — Die Verteilung in der Zwangsverwaltung. Von *Lafrenz*. — Haben landschaftliche Kreditgenossenschaften ein Recht, die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen durch Zwangsverwaltung selbständig vorzunehmen? Von *Fritze*. — Erörterungen zu den Abfindungen bei bäuerlichen Gutsüberlassungsverträgen. Von *Josef*. — Der Unterlassungsanspruch aus den §§ 823 ff. BGB. Von *Lau*. — Geltung von Vorschriften des BGB. im Falle der Auflösung einer Ehe mit westfälischer Gütergemeinschaft durch den Tod. Von *Brenken*. — Anspruch des Intestaterben auf den außerordentlichen Pflichtteil der §§ 2325, 2329 BGB. Von *Vater*. — Das sogenannte versteckte Wechsel-Inkasso-Indossament. Von *Durchholz*. — Wer vertritt das minderjährige Kind bei der Einziehung seines durch Hypothek gesicherten Muttererbes, das der Vater ihm schuldet? Der Vater oder ein zu bestellender Pfleger? BGB. § 1795 Nr. 2. Von *Brachvogel*. — Die Prozeßvertretung des Reichs-Post- und Telegraphenfiskus. Von *Scholz*. — Zurückverweisung nach Abweisung der Klage im Falle eines nach Grund und Betrag streitigen Anspruchs (§ 538 Nr. 3 der Civilprozeßordnung). Von *Schmidt-Bardeleben*. — Zwangsversteigerung zum Zwecke der Aufhebung einer Gemeinschaft zur gesamten Hand. Von *Eccius*. — Rechtliche Stellung des von einer Frau nach der Todeserklärung ihres Mannes geborenen Kindes. Von *Fuchs*. — Die Vorbehaltszahlung. Von *Martinius*.

II. Einzelne Rechtsfälle. III. Literaturberichte. IV. Beilageheft (enthaltend Urteile des Reichsgerichts.)

Centralblatt für Rechtswissenschaft. Herausgegeben von *v. Kirchenheim*. — 22. Bd. (1902—3) Heft 5—12. (Literarische Besprechungen und Anzeigen).

Deutsche Juristenzeitung. Herausgegeben von *Laband* und *Staub*. — 8. Jahrgang (1903) No. 1—24. — I. Abhandlungen. II. Neue Gesetze, Verordnungen etc. III. Sprechsaal. IV. Literaturübersicht. V. Beilage (Spruchpraxis).

Aus den Abhandlungen sind hervorzuheben: Rückblick auf den Streit mit Venezuela. *Schücking*. — Die Errichtung einer Zweigniederlassung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Österreich. *v. Canstein*.

Als Sonderbeilage des Jahrganges 1903 ist erschienen: Spruchsammlung für die Jahre 1900 bis 1902.

Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft. Herausgegeben von *Birkmeyer*, *Hellmann*, *v. Maurer*, *v. Ullmann*. — Dritte Folge Bd. VIII (der ganzen Folge 44. Bd.) Heft 1—4, Bd. IX (45.) Heft 1 (1902, 1903):

I. Rechtsgeschichte:

Das römische Institutionensystem, sein Wesen und seine Geschichte. Berlin 1897. *Affolter*. Besprochen von *Binder*.

II. Civilrecht:

Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechtes. 3. Auflage, Jena 1900, 1901. *Cosack*. — Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuches: Sachenrecht (3. u. 4. Auflage); Familienrecht (3.—5. Auflage); Erbrecht (3.—5. Auflage). Berlin 1888—1900. 2 Bde. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 8. neu bearbeitete Auflage. I. Band. Berlin 1901. *Endemann*. — Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 3. Auflage. Berlin 1900. 2 Bde. *Matthiaß*. — Das bürgerliche Recht. 2. umgearbeitete Auflage. Marburg 1901 3 Bde. *Eneccerus* und *Lehmann*. — Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens. 1. Bd.: Einleitung und allgemeiner Teil. Lieferung 1 und 2; 2. Bd.: Die Schuldverhältnisse nach dem Rechte des Deutschen Reiches und Preußens. Halle 1899—1901. 2 Bde. *Dernburg*. — Der Allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches in seinem Einflusse auf die Entwickelung der Rechtswissenschaft. Berlin 1900. *Leonhard*. — System des deutschen bürgerlichen Rechts. 1. Band. Einleitung und allgemeiner Teil. Tübingen und Leipzig 1900. *Crome*. — Das deutsche Privatrecht auf Grund des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs systematisch dargestellt. Breslau 1898—99. *Benedix*. — Das bürgerliche Recht Deutschlands mit Einschluß des Handelsrechts historisch und dogmatisch dargestellt. Berlin 1900. *Engelmann*. — Pflichtteil, Erbenausgleichung und die sonstigen gesetzlichen Vermächtnisse nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Jena 1899. Der Erbvertrag nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Jena 1899. *Schiffner*.

Besprochen von *Hellmann*.

Das Eherecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, dargestellt im Lichte des kanonischen Eherechts. Mainz, Kirchheim 1900. *Hollweck*. Von *Wahrmund*. — Die partiarischen Rechtsgeschäfte nach römischem und heutigem Reichs-

recht nebst Beiträgen zur Lehre der verschiedenen Arbeitsverträge. Freiburg i. B., Leipzig und Tübingen 1897. *Crome.* Von ***Kretzschmar.*** — Das Urheberrecht von Werken der Literatur und Tonkunst und das Verlagsrecht unter fortlaufender Erläuterung der neuen einschlägigen Reichsgesetze und umfassender Berücksichtigung der bisherigen Praxis und Wissenschaft gemeinverständlich dargestellt. Mit einem Anhange: Die Staatsverträge und wichtigsten Bestimmungen der ausländischen Gesetzgebung betr. geistiges Eigentum. Leipzig 1900. *Kuhlenbeck.* Von ***Birkmeyer.*** — Die Beseitigung der Haftung des Reeders für Kollisionsschäden. Hamburg 1902. *Gütschow.* Von ***Pappenheim.*** — Das Recht der Handlungsagenten. Breslau. *Immerwahr.* Von ***Joerges.*** — Die Wertpapiere im bürgerlichen Recht des Deutschen Reiches. Von der Juristischen Gesellschaft in Berlin gekrönte Preisschrift. Jena 1901. *Jacobi.* Von ***Pappenheim.*** — Patentrechtliche Untersuchungen. Jena 1901. *Schanze.* — Das österreichische Patentgesetz. Kommentar zu dem Gesetz vom 11. Jänner 1897, betreffend den Schutz von Erfindungen. Berlin 1901. *Munk.* Von ***Emanuel Adler.*** Die Geschäftsführung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Jena 1900. *Isay.* Von ***Leonhard.*** — Treu und Glauben im Rechte der Schuldverhältnisse des Bürgerlichen Gesetzbuchs. München 1902. *Schneider.* Von ***Regelsberger.*** — Das württembergische Privatrecht. Tübingen und Leipzig 1901. Erster Band. Zweiter Band. 1. Lieferung. *v. Mandry.* Von ***Haidlen.*** — Die höhere Gewalt im Reichsrecht. Berlin, 1901. *Knauer.* Von ***von Hollander.*** — Die Vorzeigung von Sachen zur Besichtigung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich. Jena 1901. *Dierschke.* Von ***Heinrici.*** — Das partikulare Braunschweigische Privatrecht. Zweite, auf Grund der neuen Reichsgesetzgebung völlig umgearbeitete Auflage. Braunschweig 1901. *Hampe.* Von ***Manigk.*** — Die gewerbsmäßige Heiratsvermittlung. Ihre Geschichte, Dogmatik und Behandlung im deutschen Reichsrecht. Berlin 1901. *Schindler.* Von ***Engelmann.*** — Gesetze über das Urheberrecht in allen Ländern nebst den darauf bezüglichen internationalen Verträgen und den Bestimmungen über das Verlagsrecht. Zweite Auflage. Durchgesehen von Professor *Ernst Röthlisberger*-Bern. Leipzig 1902. M. 10.— Von ***Birkmeyer.*** — Das Erbrecht und die Nachlaßbehandlung nach den vom 1. Januar 1900 an geltenden Reichs- und Landesgesetzen mit besonderer Berücksichtigung des Geltungsgebiets des Allgemeinen Landrechts, 2. und 3. Band. Breslau 1901. *Borcherdt.* Von ***Keidel.*** — Die Unmöglichkeit der Leistung nach deutschem bürgerlichen Recht. Leipzig 1900. *Titze.* Von ***Kisch.*** — Kommentar zu den Gesetzen vom 19. Juni 1901 betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst und über das Verlagsrecht, sowie zu den internationalen Verträgen zum Schutze des Urheberrechts. München 1902. *Allfeld.* Von ***Altvater.*** — Das Vorbehaltsgut der Ehefrau beim gesetzlichen Güterstande des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Ein Beitrag zur Lehre des ehelichen Güterrechts. Berlin 1901. *Salamonski.* Von ***Engelmann.***

III. Civilprozeßrecht.

Der Reichs-Civilprozeß. 10. Auflage. Berlin 1900. *Fitting*. — Lehrbuch des deutschen Civilprozeßrechts. Berlin 1900. *Bunsen*. — Das gesamte gerichtliche Verfahren streitiger und freiwilliger Gerichtsbarkeit. Berlin. *Wonich*. — Die Beweislast nach der Civilprozeßordnung und dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin 1900. *Rosenberg*.

Gefahren in der Zwangsversteigerung. Hannover, Berlin 1901. *Münchmeyer*. — Reform der vorbeugenden bürgerlichen Rechtspflege in Österreich. Wien, Manz 1900. *Weißler*, Rechtsanwalt und Notar in Halle a. S. Von *Schrutka*. — Das Zwangsversteigerungsgesetz mit dem zugehörigen Einführungsgesetz. Leipzig 1901. *Reinhard*, Oberlandesgerichtsrat. Von *Altvater*. — Die Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Erläutert von Professor Dr. *L. Gaupp*. Vierte Auflage. Neu bearbeitet von Professor Dr. *F. Stein*. Tübingen und Leipzig 1902. 2. Band. — Sammlung der landesrechtlichen Civilprozeßnormen (zugleich als Anhang zu *Gaupp-Stein*'s Kommentar zur CPO.). Tübingen und Leipzig 1900—1902. — Die Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst den auf den Civilprozeß bezüglichen Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und den Einführungsgesetzen. In der Fassung vom 20. Mai 1898. Kommentar von *J. Struckmann* und *R. Koch* unter Mitwirkung von *K. Rasch, P. Koll, G. Struckmann* 8. umgearbeitete Aufl. Berlin 1901. *Gaupp*.

Besprochen von *Kleinfeller*.

Kommentar zur Konkursordnung, mit Einführungsgesetz, Nebengesetzen und Ergänzungen, in der Fassung des Gesetzes vom 17. Mai 1898. Berlin 1900. *Wolff*. Von *Kisch*. — Die Zwangsverwaltung wirtschaftlicher Unternehmungen. Wien. *Pollack*. — Rechtsanwaltschaft und Patentanwaltschaft, ein Vergleich der Berufsstellung Beider. Berlin 1902. *Alexander-Katz*. Von *Gerland*.

IV. Strafrecht.

Kommentar zur Militärstrafgerichtsordnung vom 1. Dezember 1898 nebst dem Einführungsgesetz, den Nebengesetzen und Ausführungsvorschriften. Berlin 1901. *Stenglein*. Von *Appelius*. — Das Prinzip der Vervollkommnung als Grundlage der Strafrechtsform. Eine rechtsphilosophische Untersuchung. Berlin 1900. *Vetter*. Von *Kleinfeller*. — Die Staatsverleumdung (§ 131 RStGB.). Breslau 1901. *Riedinger*, Referendar in Breslau. — Homosexualität und Strafgesetz. Leipzig. *Wachenfeld*.

Die Geschichte des Berliner Vereins zur Besserung der Strafgefangenen. 1827—1900. Ein Beitrag zur Geschichte des preußischen Gefängniswesens und des Fürsorgewesens für entlassene Gefangene. Berlin 1901. *Rosenfeld*. Von *Kleinfeller*. Dasselbe. *Rosenfeld*. Von *Heinrich Gerland*. — Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil. Erster Band. Zweite, stark vermehrte und umgearbeitete Auflage. Leipzig 1902. *Binding*. Von *Finger*. — Beiträge zur Lehre von der Erpressung. Berlin 1902. *Thurow*. Von *Silberschmidt*. — Die Jugendlichen in der Sozial- und Kriminal-

politik. Jena 1902. *Dix.* Von *Gerland.* — Das Strafrecht der Friesen im Mittelalter. Leipzig 1901. *His.* Von *Puntschart.* — Einheit und Mehrheit der Verbrechen. Eine strafrechtliche Untersuchung. Erster Band. Einleitung — Das Wesen des Verbrechens — Verbrecheneinheit. Berlin 1901. *Höpfner.* — Untreue und Unterschlagung. Breslau 1901. *Draheim.* — Das Märchen vom Kausalzusammenhang oder im Banne des Zweks. Eine Kritik des kausalen Denkens. Hamburg 1902. *Heß.* Von *Appelius.*

Urkundendelikte an Postanweisungen. Breslau 1900. *Davidsohn.* — Der Begriff der Öffentlichkeit im Reichsstrafgesetzbuch und in den strafrechtlichen Nebengesetzen des Deutschen Reichs. Breslau 1901. *Lutz.* Von *Kleinfeller.*

Die strafrechtlichen Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs und das Seehandelsstrafrecht. Zweite völlig neu bearbeitete Auflage. Berlin 1902. *Katz.* Von *v. Ullmann.* — Die Straffälligkeit der Jugendlichen. Leipzig 1902. *Hoegel.* Von *Heinrich Gerland.* — Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Civilrecht. Tübingen. *Rümelin.* Von *Loewe.*

V. Internationales Recht.

Die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr. Dritter Band. I. Teil. Das neue österreichische Civilprozeßrecht. Das neue Civilprozeß- und Konkursrecht der Niederlande. Berlin 1901. *Leske* und *Loewenfeld.* Von *v. Ullmann.* — Les assurances sur la vie en droit international privé par *Guido Bonolis*, docteur en droit, avocat à la Cour de Florence. Ouvrage traduit et annoté par *Jules Valéry*, professeur de droit commercial à la faculté de droit de l'Université de Montpellier, lauréat de l'Institut, et *J. Lefort*, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation. lauréat de l'Institut. Paris 1902. Von *Silberschmidt.*

VI. Staatsrecht.

Englische Lokalverwaltung. Darstellung der inneren Verwaltung Englands in ihrer geschichtlichen Entwicklung und ihrer gegenwärtigen Gestalt. Leipzig 1901. *Redlich.* Von *Hatschek.* — Das badische Budgetrecht in seinen Grundzügen. I. Teil. Geschichtliche Entwicklung. Tübingen und Leipzig 1901. *van Calker, Wilhelm.* Von *Bornhak.* — Das landesherrliche Abolitionsrecht. Leipzig 1901. *Heimberger.* Von *Piloty.* — Die parlamentarische Immunität in Deutschland und der Schweiz mit Berücksichtigung der Entwicklung derselben in England und Frankreich. Zürich 1902. *v. Muralt.* — Der rechtliche Einfluß der Kantone auf die Bundesgewalt nach schweizerischem Bundesstaatsrecht. Schaffhausen [Schweiz] 1902. *Veith.* Von *Meyer.*

Staatsrechtliche und politische Abhandlungen. Neue Folge, nach des Verfassers Tode herausgegeben von *Karl Krazeisen*, Oberregierungsrat im K. Bayerischen Staatsministerium des Innern. Mit einem Bilde *Max von Seydels* in Heliogravüre. Tübingen und Leipzig 1902. *Seydel, Max v.* — Le Chancelier de l'Empire Allemand. Etude de droit public Toulouse 1901. *De Monés del Pujol, Gilbert,* avocat, docteur des sciences politiques et éco-

nomiques. — Die staatsrechtlichen Besonderheiten der Stellung des Reichslandes Elsaß-Lothringen im Deutschen Reiche. Breslau 1901. *Hamburger*.
Besprochen von *Graßmann*.

An der Spitze des 1. Heftes des 45. Bandes:

Konrad von Maurer †. Nekrolog von Dr. *van Vleuten* Verzeichnis der von *Konrad von Maurer* veröffentlichten wissenschaftlichen Arbeiten.

Das Recht. Rundschau für den deutschen Juristenstand. Herausgegeben von *Soergel*. — 7. Jahrgang (1903) No. 1—24. — I. Abhandlungen. II. Entscheidungen. III. Reichs- und Landesgesetzgebung. IV. Besprechungen, Bücherschau, Berichte über den Inhalt der Fachzeitschriften.

Von den Abhandlungen sind hervorzuheben: Vertretung amerikanischer, englischer und französischer Minderjähriger beim Verkauf deutscher Grundstücke. *Plotke*. — Das russische Gerichtsverfassungsgesetz in seinen Wandlungen im Laufe der letzten 10 Jahre. *Loewenstimm*. — Der russische Strafprozeß. *Loewenstimm*. — Inwieweit sind die in Österreich erschienenen Werke in Deutschland gegen Übersetzungen geschützt? *Fuld*.

Im Jahre 1903 ist ein Gesamtregister zu den Jahrgängen 1900, 1901, 1902 erschienen.

Sächsisches Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß. Herausgegeben von *Hoffmann, v. Sommerlatt, Wulfert*. — Bd. 13, Heft 1—12 (1903):

I. Abhandlungen.

Die Verurteilung des Ehemanns zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der Ehefrau. Von *du Chesne*. — Zwangsvollstreckung in sog. Bank-Safes (Stahlkammern). Von *Bondi*. — Das Vieh als Zubehör eines Landguts. Von *Mangler*. — Eingeborene deutscher Schutzgebiete vor deutschen Gerichten. Von *Wörner*. — Die Teilbarkeit der Grundstücke und die Hinzuschlagung in Sachsen seit dem 1. Januar 1900. Von *Königsdörffer*. — Die Verjährung der Ansprüche gegen die Eisenbahn wegen Verlustes, Minderung, Beschädigung oder verspäteter Ablieferung der Güter. Von *Eger*. — Das Erlöschen der Prozeßvollmacht. Von *Müller*. — Die neue russische Wechselordnung. Von *Lessing*. — Zur Lehre vom Rechtsgeschäft. Von *Breit*. I. Das „einseitige Rechtsgeschäft". II. Der Zeitpunkt der „Vornahme" eines empfangsbedürftigen Rechtsgeschäfts unter Abwesenden. — Zur Behandlung der sog. Schleusenbaukautionshypotheken. Von *Schreiber*. — Die in der Zeit von Januar 1902 bis März 1903 veröffentlichten Entscheidungen zum Handelsgesetzbuch und zur Civilprozeßordnung. Von *Warneyer*. — Voraussetzung und Zweck. Von *Staffel*. — Die Kostenentscheidung bei Streitgenossenschaft. Von *Lessing*. — Fabrik und Werkstätte. Von *Fuld*. — Der Entwurf eines Gesetzes über den Versicherungsvertrag. Von *Wörner*. — Das Verhältnis der Schlüsselgewalt zur häuslichen Gemeinschaft der Ehegatten. Von *Menzel*. — Die Klage aus § 771 der CPO. Von *du Chesne*. — Zur Auslegung des § 798 der CPO. Von *Mangler*.

II. Übersicht über die Abhandlungen civilistischen Inhaltes aus den Fachzeitschriften des Jahres 1902. Von *Breit*. III. Gerichtliche Entscheidungen. IV. Bücherbesprechungen.

Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Begründet von *Goldschmidt*. Herausgegeben von *Keyssner* und *Lehmann*. — Bd. 53 Heft 1—4 (1903), Bd. 54 Heft 1 u. 2 (1903):

I. Abhandlungen:

Die Statuten der deutschen Kolonialgesellschaften. *Lehmann*. — Die Reform des Aufsichtsrats der Aktiengesellschaft. *Stier-Somlo*. — Der Selbsthilfeverkauf nach dem BGB. und dem HGB. *Sohm*. — Der Entwurf des siamesischen Handelsgesellschaftsrechts. *Huberich*. — Die Seetüchtigkeit des Schiffes beim Frachtvertrag. *Wittmaack*. — Der Abandon. *Liusmayer*. — Die Veröffentlichung der Mitglieder. Bewegung in der Jahresbilanz der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften. *Rönnberg*. — Der Kreditauftrag. *Weidemann*. — *Comité maritime international*. *Boyens*. — Schadensersatzpflicht des Reeders beim Zusammenstoß von Schiffen. *Haekel*. — Zwei Urteile zu § 328 des HGB. *Schneider*. — Offene Handelsgesellschaft zwischen Ehegatten beim Vorliegen der allgemeinen Gütergemeinschaft. *Gildemeister*. — Die österreichische Börsennovelle. *Mayer*.

II. Rechtsquellen. III. Rechtssprüche. IV. Literaturberichte.

Amerika, Vereinigte Staaten.

American Law Review. Herausgegeben von *Seymour D. Thompson*. St. Louis u. *Leonard A. Jones*, Boston. — Bd. 37 (1903) No. 1—4 (Jan.—Aug.):

I. Abhandlungen:

Henry Clay as a lawyer. — The opinions of the court. *Charles Caverno*. — Constitutional phases of english history in the sevententlv century. *James Oscar Pierce*. — The judge-made law of conspiracy. *Frank P. Blair*. — The doctrine of ultimus hæres in international law. *Wm. Galbraith Miller*. — Builders of our law: Lord Bowen. *E. M.* — The present position of japanese law and jurisprudence. *Rokuichiro Masujima*. — The right of the american citizen to expatriate. *Glenda Burke Slaymaker*. — Our archaic copyright laws. *Samuel J. Elder*. — Venereal disease in the law of marriage and divorce. *C. H. Huberich*. — National incorporation and control of corporations. *Walter S. Logan*. — An american chancellor. *Charles B. Elliott*. — A commercial code. *Lyman D. Brewster*. — Abraham Lincoln, the lawyer. *Harry Earl Montgomery*. — The powers of congress over treaties. *Heman W. Morris*. — How to get an expert opinion. *Albert S. Osborn*. — The taff vale case. *Jno. G. Steffee*. — A court room in the visayans. *W. F. Norris*. — The quarter century in american jurisprudence. *Frederick N. Judson*. — Three constitutional questions decided by the federal supreme court during the last four months. *Alfred Russell*. — Law and human progress. *Walter Clark*. — The japanese civil code regarding the

law of the family. *Rokuichiro Masujima.* — An inquiry into the power of the state to afford relief in a certain exigency. *Thomas A. Sherwood.* — The passing of the oath. *Benjamin P. Moore.*

II. Notes. III. Notes of recent decisions. IV. Book reviews.

The Annals of the American Academy of political and social science. Herausgegeben von *Emory R. Johnson.* (Philadelphia: The American Academy of political and social science). — Bd. XXI No. 1—3 (1903 Jan. — Mai) Bd. XXII No. 1 (1903 Juli):

I. Abhandlungen:

Some Features of the Labor System and Management at the Baldwin Locomotive Works. *John W. Converse.* — The Premium System of Wage Payment. *Alexander E. Outerbridge, jr.* — The Effect of Unionism upon the Mine Worker. *Frank Julian Warne.* — The Investor's Interest in the Demands of the Anthracite Miners. *Edward Sherwood Meade.* — Labor Unions as they appear to an Employer. *W. H. Pfahler.* — The Evolution of Negro Labor. *Carl Kelsey.* — The Labor Situation in Mexico. *Walter E. Weyl.* — Housing Conditions in Jersey City. *Mary B. Sayles.* — The Military Government of Cuba. *Leonard Wood.* — The new Australian Commonwealth. *W. Harrison Moore.* — Constitutional Government in Japan. *Ernest W. Clement.* — The Results of Reform. *Henry Jones Ford.* — The Basis of present Reform Movements. *James T. Young.* — The Nationalization of Municipal Movements. *Clinton Rogers Woodruff.* — Political and Municipal Legislation in 1902. *Robert H. Whitten.* — Our present Financial Outlook. *Frederick A. Cleveland.* — The Essentials of a Relief Policy. *Edward T. Devine.* — World Currents in Charity Theory and Practice. *Charles Richmond Henderson.* — Problems of Philanthropy in Chicago. *Ernest P. Bicknell.* — Jewish Charities. *Lee K. Frankel.* — Social Aspects of Tuberculosis. *Lilian Brandt.* — Principles of Reform in Penal Law. *Charlton T. Lewis.* — The Convict Labor System of Texas. *Charles S. Potts.* — An effective Child-Labor Law. *Florence Kelley.* — Communication: Child-Labor Legislation. *Emily E. Williamson.* — The annual Address — The Position of the United States on the American Continent. *Francis B. Loomis.* — The Relation of the Latin-American Countries with each other, *Talcott Williams, William I. Buchanan, John Basset Moore, Manuel Alvarez Calderon.* — Europe and Latin America. *George Winfield Scott, Clifford Stevens Walton, Albert G. Keller.* — Political Relations of the United States with Latin America. *John H. Latané, H. Parker Willis.* — Commercial Relations of the United States with Latin America, Berichte von *Frederic Emory, Ernesto Nelson, Wilfred H. Schoff, Henry C. Taylor.*

II. Proceedings of the academy. III. Personal Notes. IV. Book Department. V. Notes.

Harvard Law Review. (Cambridge, Mass. The Harvard Law Review Publishing Association). — Bd. XVI (1903) No. 3—8:

I. Abhandlungen:

The Harter Act. *Frederick Green.* — The Supreme Court and the Sherman Anti-Trust Act. *Wm. F. Dana.* — Estoppel — Principal and Agent. *John S. Ewart.* — Discovery in Massachusetts. II. *Frank W. Grinnell.* — Some of the Rights of Traders and Laborers. *Edward F. McClennen.* — The Negotiable Instruments Law. — Necessary Amendments. *J. B. Ames.* — Conflict of Laws. — Substance or Obligation of Contract Distinguished from Remedy. *Raleigh C. Minor.* — Fraud as an Element of Unfair Competition. *E. R. Coffin.* — What is a Promise in Law? *Clarence D. Ashley.* — The Law of Dedication in its Relation to Trust Legislation. *H. W. Chaplin.* — Roman and Civil Law in America. *William Wirt Howe.* — The Revival of Criminal Equity. *Edwin S. Mack.* — Apportionment of Income. *Richard W. Hale.* — Concerning the Alaskan Boundary. *Charles Cheney Hyde.* — Rescission for Breach of Warranty. *Samuel Williston.* — Government Ownership of Public Utilities. *Christopher G. Tiedeman.* — Criminal Attempts. *J. H. Beale, jr.* — The Northern Securities Case and the Sherman Anti-Trust Act. *C. C. Langdell.* — Limitations upon the Right of Withdrawal from Public Employment. *H. W. Chaplin.* — Retreat from a Murderous Assault. *Joseph H. Beale, jr.*

II. Notes. III. Recent Cases. IV. Books and Periodicals.

Belgien.

Revue de droit international et de législation comparée.

Herausgegeben von *T. M. C. Asser, J. Westlake, E. Nys, P. Hymans, E. Rolin.* — Bd. 35 (1903) No. 1—4:

I. Abhandlungen:

De la capacité de l'État étranger, de l'Église et du saint-siège d'acquérir par succession. *Fiore.* — La représentation de la Turquie en Suisse. *Dinan.* — La notion et le rôle de l'Europe en droit international. *Nys.* — Les droits de l'État Indépendant du Congo. *Nys.* — La législation russe sur les droits d'auteur. *Herlant.* — La notion et le rôle de l'Europe en droit international (deuxième article). *Nys.* — La vie judiciaire à New York. *Stocquart.* — Projet de loi générale pour la détermination de la nationalité. *Lisboa.* — Les États confédérés d'Europe. *Brandt.* — L'organisation judiciaire en Bulgarie. *Caleb.* — L'incapacité des États d'acquérir par succession dans un pays étranger. *Pierantoni.* — Étude sur la faillite en droit international privé et spécialement sur le traité franco belge. *Rolin.*

II. Notices:

Institut de Droit international. — Session de Bruxelles, Septembre 1902. *Errera.* — Fondation Holtzendorff. — Arbitrage international entre les États-Unis d'Amérique et la Russie. Sentences arbitrales de M. *T.-M.-C. Asser.* — Les points de contact du droit international avec d'autres matières. *Nys.* — L'action paulienne dans le système de l'unité internationale de la faillite.

Sacerdoti. — Quelques définitions du droit international. *Nys.* — La doctrine de la reconnaissance des États. *Nys.* — Le nouveau code de procédure pénale pour le Transvaal, *Speyer.* — Les fleuves internationaux traversant plusieurs territoires. L'Escaut en droit des gens. *Nys.*
III. Notices bibliographiques.

Dänemark. Norwegen. Schweden.

Tidsskrift for Retsvidenskab. Herausgegeben von *Afzelius, Berg, Goos, Hagerup, Lassen, Trygger.* — 16. Jahrg. (1903) Heft 1—2:
I. Abhandlungen:

Konrad Maurer. *Taranger.* — Fortegnelse over Konrad Maurers Skrifter. *v. Vleuten.* — Om Fautfragt og Fragt for en delvis ikke afskibet Ladning. *Sparre.* — Om Lejetagerens Retsstilling efter frivilligt Salg af den lejede Ejendom. *Grundtvig.* — Stadganden om oberättigadt riktande i finsk rätt. *Serlachius.* — Kvitteringen. Bevismiddel eller Opgivelseserklæring? *Federspiel.*
II. Oversigt over de nordiske Landes Lovgivning i 1902. III. Oversigt over vigtigere fremmede love i 1901. IV. Literatur.

England.

Journal of the society of comparative legislation. Herausgegeben von *John Macdonell,* Esq., C. B., LL. D. und *Edward Manson,* Esq. — New Series 1902 (Dec.) No. 2:
I. Abhandlungen:

United States uniform laws commission. M.D. *Chalmers,* Esq. — The admission of aliens. *E. Manson,* Esq. — What is a state of war in law? *G. G. Phillimore,* Esq. — Praedial Larcency in Jamaica. *S. L. Thornton,* Esq. — Notes on a proposed general treaty of arbitration. *M. Crackanthorpe,* Esq., K.C. — International maritime committee Hamburg conference. *T. G. Carver,* Esq., K.C. — Land tenure in Northern Nigeria. *Chief Justice Gollan.* — Status. *J. Hirschfeld,* Esq.
II. Review of legislation 1901 (Dänemark, Egypten, Frankreich, Deutschland, Italien, Schweden, Vereinigte Staaten von Amerika, England).
III. Notes.

The Juridical Review. (Edinburg and London, William Green & Sons). — Bd. XV 1903 No. 1—3 (März, Juni, September).
I. Abhandlungen:

The Capitalisation of Profits by Joint-Stock Companies. *Charles Sweet* and *C. P. Sanger,* Barristers-at-Law. — Alternative Bequests. *W. Galbraith Miller,* Advocate. — Company Directors and Qualification Shares. *Will. C. Smith,* K.C. — Warranty in the English Law of Sale. *Richard Brown,* Writer, Glasgow. — Some Problems in the Law of Thirlage. *Walter*

J. Robertson, Advocate. — Nationality. Domicil and the Personal Statute. *W. Galbraith Miller*, Advocate. — Repugnancy in Testamentary Provisions. *R. C. Henderson*, Advocate. — Property in Wild Animals—I. *W. F. Trotter*, Advocate. — A Note on the Prescription of Land Rights. *W. Guy*, Writer, Glasgow. — Gleanings from the Eighteenth Century Law Reports. *J. J. Waugh*, W. S. — Studies in the Law of Contract. *A. Hindenburg*, Advocate of the Supreme Court of Denmark. — Judicial Bias. *Will. C. Smith*, K.C. — The Incidence of Estate Duty. *Philip J. Hamilton Grierson*, Advocate, Solicitor of Inland Revenue. — The Recent Case of Treasure Trove. *Robert Munro*, M.D., LL.D., F.S.A. (Scot.). — Property in Wild Animals—II. *W. F. Trotter*, Advocate.

II. Current Topics. III. Reviews of Books. IV. Notes or Decided Cases.

Frankreich.

Annales des sciences politiques. Herausgegeben von *A. Viallate*, Professor a. d. École libre des sciences politiques. — 18. Jahrg. (1903) Heft 1—5: I. Abhandlungen:

Les puissances maritimes en Extrême-Orient. *Z.* — Un premier litige devant la Cour d'arbitrage de La Haye. *Louis Renault.* — Le congrès de la houille blanche. *Paul de Rousiers.* — Une survivance qui disparait (The demise of the Crown act) du 2 juillet 1901. *A. Esmein.* — Chronique des questions agricoles (1902). *D. Zolla.* — L'armée italienne. *M. B.* — Le code pénal et la clémence. *Paul Matter.* — Le Congrès slave de Prague (1848). *René Henry.* — Chronique des questions ouvrières (1902). *O. Festy.* — Le rapprochement dano-allemand et la question du Schleswig. *R. Waultrin.* — Deux années d'agitations agraires en Italie (1901—1902). *Stéphane Piot.* — La politique douanière de l'empire allemand. Le prince de Bismarck. *A. Poisson.* — Les événements de Chine (1900), d'après les récits de quelques témoins. *M. Courant.* — Une revue allemande il y a cent ans: les „Annales européennes". *Armand Hahn.* — Chronique budgétaire et législative (1902). *G. Salaun.* — L'agitation économique et politique aux Pays-Bas en 1903. *Louis Bresson.* — Le nouveau tarif douanier suisse (octobre 1902). *J. Répond.* — La France et l'Allemagne en Chine, d'après un livre récent. *M. Courant.* — Chronique coloniale (1902). *Ch. Mourey.* — En Galicie: Noblesse polonaise et paysans ruthènes. *Maurice Lair.* — La Sibérie et le transsibérien. *S. Litman.* — La loi du 7 avril 1902 sur la marine marchande, et ses premiers résultats. *A. de Lavergne.* — Un réformateur russe: Spéranski. *G. Budin.* — Chronique internationale (1902). *Ch. Dupuis.* II. Analyses et comptes rendus. III. Mouvement des périodiques.

Bulletin pratique de droit international privé. Herausgegeben v. *M. Réville*, Avocat à la cour d'appel de Paris. — 2. Jahrg. (1903) Heft 1—5: I. Jurisprudence. II. Documents officiels III. Variétés et informations.

Journal du droit international privé et de la jurisprudence comparé. Herausgegeben von *E. Clunet,* Avocat à la cour d'appel de Paris. — 30. Jahrgang (1903) No. 1—12.

I. Abhandlungen:

Des associations sans but lucratif en Angleterre. *F. Gore Brown,* K.·C. M. A., barrister at law de l'Inner Temple de Londres. — De l'extradition des nationaux. A. *Le Poittevin,* professeur à la Faculté de droit de Paris. — De la succession des étrangers en Italie. *P. Fiore,* professeur à l'Université de Naples. — Comparaison des charges fiscales qui pèsent sur les placements en valeurs françaises ou en valeurs étrangères (suite). A. *Wahl,* doyen de la Faculté de droit de l'Université de Lille. — Du mariage et du divorce des Ottomans à l'étranger et des étrangers en Turquie. A. *Mandelstam,* drogman de l'ambassade de Russie à Constantinople. — Des voyageurs de commerce étrangers et du colportage des marchandises en Autriche. — De la loi martiale et de la loi militaire en droit anglais. Lord *Alverstone,* lord Chief of justice d'Angleterre, et *Dicey,* professeur à l'Université d'Oxford. — Du mariage et du divorce selon les coutumes de l'île de Formose (mer de Chine). Santaro *Okamatsu,* professeur à la Faculté de droit de Tokio. — Le jury criminel et civil aux États-Unis. *A. Nerincx.* — De la pratique de l'extradition en Espagne. — De la remise, à des autorités étrangères, des minutes d'un notaire, en Espagne et en France. *F. Lastrés,* du collège des avocats de Madrid, et *P. Sumien,* chargé de conferénces à la Faculté de droit de Paris. — L'extradition au Vénézuéla. *A. C. Rivas,* professeur à l'Université de Caracas. — La preuve judiciaire et le rôle de l'avocat aux Etats-Unis. *H. Cachard,* avocat à la Cour suprême de New-York. — Des effets en Italie des jugements étrangers de divorce. *V. de Rossi,* avocat à la Cour de cassation de Florence. — De l'erreur sur la nationalité des extradés. *P. Leboucq,* rédacteur au ministère de la justice. — Des restrictions à l'immigration et à l'admission des étrangers en Australie. — Note sur la propriété des navires de commerce en Angleterre et aux États-Unis. *Edward Louis de Hart.* — Renseignements pratiques sur l'organisation judiciaire et la procédure en Hollande et dans ses colonies (Communication du Ministère français du commerce). — La théorie du renvoi et la nature juridique des règles de droit international privé. *M. Ligeoix,* avocat à la Cour d'appel de Poitiers. — De l'extradition des nationaux (suite). *A. Lepoittevin,* professeur à la Faculté de droit de Paris. — De la situation des Sociétés commerciales étrangères dans la province de Québec (Canada). *A. Fabre-Surveyer,* avocat à Montréal. — L'extradition en Espagne. *M. Torrès Campos,* doyen de l'Université de Grenade. — De la condition juridique des congrégations religieuses françaises en Suisse (Exposé des motifs et arrêté du Conseil fédéral suisse). — Les tribunaux et le barreau de l'État de New-York. *A. Nerynck.* — Questions de droit maritime traitées à la Conférence de Hambourg (25 sou 27 septembre 1902). *H. Boddaert,* secrétaire général adjoint de la Conférence de Hambourg. — Des formalités imposées à l'étranger qui entre aux États-

Unis. *Felix Decori,* avocat à la Cour de Paris. — L'adultère dans la législation suisse. *Alph. Graz,* juge à la Cour civile, criminelle et correctionnelle de Genève. — Le droit d'association aux États-Unis. *H. Cachard,* avocat à la Cour suprême de New-York. — De la protection et de la conservation des monuments et objets précieux d'art et d'antiquité, d'après la nouvelle loi italienne. *A. Chrétien,* professeur à la Faculté de droit de Nancy. Annexes: I. Loi du 12 juin 1902 pour la protection et la conservation des monuments et objets précieux d'art ou d'antiquité (texte). II. D'une législation à faire en France pour la protection des monuments artistiques et des œuvres d'art. *André Hallays.* — Du droit pour les Français résidant en France à posséder ou recevoir par succession des immeubles aux États-Unis. *William Burry,* counsellor at law, à Chicago. — De l'extradition des nationaux (fin). *Alfr. Lepoittevin,* professeur à la Faculté de droit de Paris. — Les „comptes joints" en France et à l'étranger. *Flour de Saint-Genis.* — Les Universités et les Ecoles de droit aux États-Unis. *A. Nerynex.* — La propriéte foncière en Chine. — Le Stock-Exchange de New-York. *Arth. Raffalovich,* conseiller privé de l'Empire de Russie. — Les titres étrangers perdus ou volés. *L. Delzons.* — Du conflit de loi en matière d'autorisation maritale. *Em. Stocquart,* avocat à la Cour d'appel de Bruxelles.

II. Questions et solutions pratiques. III. Jurisprudence. IV. Documents.

Revue générale de droit international public. Herausgegeben v. *A. Pillet* u. *P. Fauchille.* — 10. Jahrg. (1902) Heft 6, 11. Jahrg. (1903) Heft 1—6:

I. Abhandlungen:

Le conflict francoturc de 1901. *Moncharville.* — L'extradition en matière de crimes politiques et sociaux (Affaire Jaffei). *F. Grivaz.* — Les États-Unis et le canal interocéanique. Un chapitre d'histoire diplomatique américaine. *A. Viallate.* — Les prétentions de l'Angleterre et de l'Espagne au sujet de l'île de Pérégil. *E. Rouard de Card.* — La convention consulaire gréco-turque et l'arbitrage des ambassadeurs des grandes puissances à Constantinople du 2 avril 1901. *N. Politis.* — Le problème de la souveraineté au Soudan nilotique. *G. Blanchard.* — Les secours aux militaires malades et blessés avant le XIXe siècle. *P. Bogaïewsky.* — La question crétoise au point de vue du droit international. *G. Streit.* — Étude sur la condition juridique des chemins de fer privés Sud africains depuis l'annexion du Transvaal. *A. Mallarmé.* — La question crétoise au point de vue du droit international. *G. Streit.* — L'Œil de la mer. Un conflit de frontières entre l'Autriche et la Hongrie réglé par jugement arbitral (avec trois cartes). *J. Blociszewski.* — Les origines de la zone franche du pays de Gex. *P. Avril.* — La question israélite en Roumanie. *F. Rey.* — Un mot encore sur la question d'Alsace-Lorraine. — La XXIe session de l'Institut de droit international et la question des câbles sous-marins en temps de guerre. *C. Dupuis.* — Le différend entre l'Espagne et les États-Unis au sujet de la question cubaine. *De Olivart.* — Une nouvelle théorie sur l'effectivité du blocus

maritime. *A. Rougier.* — Etude sur quelques pratiques du droit des gens à la fin du XVI• siècle et au commencement du XVII•, d'après les „Annales“ et „Histoires“ de Grotius. *J. Basdevant.* — Des occupations de territoires contestés à propos de la question de limites entre le Chili et la République argentine. *A. Alvarez.* — Les relations de l'Espagne et du Maroc pendant le XVIII• siècle. *E. Rouard de Card.* — La question chinoise. *A. de Lapradelle.* — Le traité d'arbitrage franco-anglais du 14 octobre 1903. *A. Mérignhac.* II. Chronique des faits internationaux. III. Bulletin bibliographique. IV. Documents.

Holland.

Rechtsgeleerd Magazijn, Tijdschrift voor binnen- en buitenlandsche Rechtsstudie, herausgegeben v. *H. L. Drucker* u. *W. L. P. A. Molengraaff* (Haarlem). — 22. Jahrg. (1903), Lief. 1—6.

I. Abhandlungen:

Onteigening van publiek domein. *Van Gelein Vitringa.* — Rechtspraak. *Van Ittersum.* — Is het recht van hypotheek een zaak? *Geelen.* — Over het erfrecht der vrouw in het oud- Romeinsche recht. *Van Heltèn.* — Beschouwingen over de herziening van het Vereenigingsrecht. *Molengraaff.* — Usucapio libertatis. *Nap.* — Spel en weddenschap. *Hijmans.* — Art. 182 der Faillissementswet. *Libourel.* — Fragmenta Juris Romani Antiqui. *Kooiman.* — De zoogenaamde collectieve arbeidsovereenkomst. *Van Zanten.* — Behoort het bepaalde in art. 1902 Burg. Wetb. bij de herziening van ons bewijsrecht gehandhaafd te worden? *Moltzer.* — Eene staatsrechtelijke antiquiteit. *Van Gelein Vitringa.*

II. Boekbeschouwingen. III. Opmerkingen en Mededeelingen. IV. Inhoud van binnen- en buitenlandsche rechtsgeleerde Tijdschriften.

Italien.

Il Circolo Giuridico. Rivista di legislazione e giurisprudenza. Herausgegeben von *Luigi Sampolo,* Professor an der Universität zu Palermo. — Bd. 33 (1902) No. 7—12, Bd. 34 (1903) No. 1—8:

I. Abhandlungen:

Giuseppe Eugenio Furitano, Vice Presidente del Circolo giuridico. *Luigi Sampolo.* — *Contardo Ferrini,* Necrologia. *Luigi Sampolo.* — La ratifica assembleare ne' casi di responsabilità civile degli amministratori di società per azioni, ed il diritto della minoranza. *Antonio Gagliano.* — Jndole giuridica della moderna enfiteusi. *Isidoro Modica.* — Autorizzazione maritale. Comento degli art. 134 e 135. *Mario Vella.* — Per l'inaugurazione del V. Congresso Nazionale giuridicoforense. Discorso. *Luigi Sampolo.* — Per la chiusura del V. Congresso Nazionale giuridico-forense. Discorso. Idem. — La cessione dell'azienda commerciale. *Pietro Cabasino.* — Passione e delitto. *Nicola Ratti.* — Note sul „capitale“. *Edoardo de Angelis.*

II. Berichte über die Gesellschaft „Circolo giuridico“ in Palermo. III. Bücheranzeigen. IV. Abdruck der Gesetze und Dekrete des Königreichs Italien. V. Entscheidungen der Gerichte in Civil-, Straf- und Verwaltungssachen.

Il Diritto Commerciale. Rivista periodica e critica di giurisprudenza e legislazione. Herausgegeben von Comm. Avv. *David Supino*, Professor des Handelsrechts an der Universität zu Pisa. — Bd. 21 (1903) Heft 1—4:

I. Abhandlungen:

Note sui precedenti storici delle società per azioni. Avv. *Antonio Gagliano*. — La serie continua delle girate secondo l'Art. 287 del Codice comm. *C. Pagani*. — Sulla revoca del mandato institorio. Avv. *Jacopo Rezzara*. — Lo svolgimento storico del diritto di ritenzione, specialmente in materia commerciale, e i rapporti di quello col diritto medievale di rappresaglia. Dottore *G. Arias*. — Della responsabilità gravante sulle navi in caso d'urto derivato da colpa comune del rispettivo personale. Prof. *Adolfo Sacerdoti*. — Effetti di un assegno bancario emesso senza la disponibilità della somma. Professore *D. Supino*. — Brevi note intorno al progetto di legge sul contratto di lavoro. Professore *Ercole Vidari*. — Del pegno di navi in costruzione. Prof. *Arnaldo Bruschettini*. — Se i soci a responsabilità illimitata siano per ciò solo commercianti. Avv. *Iacopo Rezzara*. — Le cassette-forti di custodia presso gil istituti di credito. Avv. *Corrado Corradi*. — A proposito della capacità della donna maritata (non commerciante) a contrarre società col marito. Prof. *U. Navarrini*. — Ancora il tema di responsabilità civile degli amministratori di società per azioni. Avv. *Antonio Gagliano*.

II. Giurisprudenza. III. Varietà. IV. Bulletino bibliografico.

Rivista Italiana per le scienze giuridiche. Herausgegeben von *F. Schupfer*, Professor an der Universität zu Rom, und *G. Fusinato*, Professor an der Universität zu Turin. — Bd. XXXV (1903) Heft 1—3:

I. Abhandlungen:

Guargangi e cives. Lettera di risposta ad altra del prof. N. Tamassia a proposito di una professione di legge gotica. *F. Schupfer*. — La „Summa decretorum“ di maestro Ruffino, nota a proposito di recente pubblicazione. *F. Ruffini*. — Il collegio padovano dei dottori giuristi. *M. Roberti*. — La funzione pratica della storia del diritto italiano. *A. Solmi*. — Di alcune pretese allegazioni della Lex rom. rhetica curiensis. *A. Besta*. — Nuovi studi sul testamentum in procinctu. *A. Rosa Zocco*. — Il divieto di concorrenza pei soci illimitatamente responsabili. *U. Navarrini*. — Sulla legge che determina il carattere civile o commerciale degli atti giuridici e la qualità di commerciante in chi li compie. *G. Diena*. — A proposito di un recente studio di diritto internazionale. Nota. *E. Catellani*.

II. Recensioni. III. Spoglio di riviste nazionali e straniere. IV. Bolletino bibliografico.

Österreich.

Allgemeine österreichische Gerichtszeitung. Herausgegeben von Dr. *E. Coumont*, Dr. *C. Schreiber*. — 54. Jahrg. (1903) No. 1—52.

Von den Abhandlungen sind hervorzuheben: Der Staat und die modernen Privatmonopole. *Steinbach*. — Kredit- und Maximalhypotheken nach österreichischem und deutschem Recht. *Calligaris*. — Einiges über Ehen der Österreicher in Ungarn. *Bolla*. — Die Eheverträge und Familienfideikommisse nach englischem Recht. *Schuster*. — Über die Strafbarkeit von Rechtsgeschäften über ausländische Prämienschuldverschreibungen. *Witoszynski*.

Juristische Blätter. Herausgegeben von Dr. *Robert Schindler*, Dr. *Edmund Benedikt*. — 32. Jahrgang No. 1—52.

Von den Abhandlungen ist hervorzuheben: Der Gerichtsstand der Gegenseitigkeit für Klagen gegen Ausländer in Österreich. *Grünberg*.

Zeitschrift für das Privat- u. öffentliche Recht der Gegenwart. Unter ständiger Mitwirkung von Mitgliedern der Wiener juristischen Fakultät herausgegeben von Dr. *C. S. Grünhut*. — 30. Bd. (1903) Heft 2—4.

Zur Lehre von den besonderen Verfahrensarten nach der neuen Civilprozeßordnung. *Emil Ott*. — Per liberam personam adquiri nobis nihil potest. Kritische Bemerkungen zu *Pacchionis* „Kritischen Beiträgen" von *Schloßmann*. — Exekution civilgerichtlicher Befehle gegen den Staat. *Pollak*. — Eine neue Theorie über die Lehre *Montesquieus* von den Staatsgewalten. (Erwiderung von Prof. *Hermann Rehm* in Erlangen. Entgegnung von Prof. *Georg Jellinek* in Heidelberg.) — Beiträge zum römischen und heutigen Wasserrechte. *Stanislaus Pineles*. — Die Neugestaltung des österreichischen Pfandrechtes. *Stephan Landauer*. — Zur Theorie und Kritik der englischen Lokalverwaltung. Eine Abwehr und eine Anklage. *Josef Redlich*. — Die communio pro diviso. *Stanislaus Pineles*.

Schweiz.

Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht. Revue pénale Suisse. Herausgegeben von *Carl Stooss*, Professor des Strafrechts in Wien. — 15. Jahrg. 1902, 4., 5. u. 6. Heft, 16. Jahrg. 1903, 1. u. 2. Heft:

I. Abhandlungen und Berichte:

Kriminalpolitische Ansichten über die Geldstrafe. *Stooss*. — Union internationale de droit pénal. Groupe suisse. Procès-verbal de la réunion tenue à Berne, les 3 et 4 octobre 1902. — Kriminalpolitische Anforderungen an das schweizerische Civilgesetzbuch. *Burckhardt*. — Kriminalpolitische Anforderungen an das schweizerische Civilgesetzbuch. *Hafter*. — Die Stellung des Angeschuldigten in der Voruntersuchung nach züricherischem Strafprozeß. *Hafter*. — Die Schutzaufsicht für entlassene Sträflinge. *Schaffroth*. — Das babylonische Strafrecht Hammurabis. *Stooss*. — Der bedingte Straferlaß. Bericht an die Justizdirektion des Kantons Bern. Erstattet von *Mittermaier*.

II. Berichte über die schweizerische Strafgesetzgebung im Jahre 1901. III. Entscheidungen in Strafsachen. IV. Literatur-Anzeigen. V. „Strafrechtszeitung“ (Vermischte Nachrichten).

Zeitschrift für schweizerisches Recht. Herausgegeben von *Andreas Heusler*, Professor in Basel. — 44. Bd. (N. F. 22. Bd.) Heft 1, 2, 3:

I. Abhandlungen:

Das Baurecht (droit de superficie) im Vorentwurf eines schweizerischen Civilgesetzbuches. *H. F. Hitzig.* — Zum Erwerb und Verlust des Bürgerrechts in den Vereinigten Staaten von Nordamerika. *F. Sieber.* — Eigentumsverfolgung und Verkehrsschutz bei Fahrnis nach dem schweizerischen Civilgesetzentwurfe. *A. Zycha.* — Zur Rechtsnatur der luzernerischen Gült. *P. Meyer von Schauensee.* — Zur Vereinheitlichung des Grundpfandrechtes. *C. Wieland.* — Zur Lehre von der Beweislast, insbesondere bei bedingten und befristeten Verträgen. *E. Meyerhofer.* — Die Stellung des Anwaltsstandes zur Parteivertretung im Armenrechte. *E. Feigenwinter.*

II. Schweizerische Rechtsquellen (Historische Mitteilungen). III. Rechtsgesetzgebung (Übersicht der schweizerischen Gesetzgebung im Jahre 1902). IV. Literaturberichte. V. Beilage: Revue der Gerichtspraxis im Gebiete des Bundescivilrechts.

Spanien.

Revista general de legislación y jurisprudencia, herausgegeben v. Exc. Sr. D. *J. M. Mauresa y Navarro.* Jahrg. 50 (1902) No. 11—12:

I. Abhandlungen:

La defensa de los pobres y las costas procesales en el juicio criminal. *Vicente Pérez González.* — La distinción del derecho natural y positivo en Aristóteles. *Francisco-Lorenzo Rivera.* — La libertad de imprenta en las legislaciones y en la práctica. *Gino Bruni.* — Deformidad. *José G. Romero de Tejada.* — Reformas en Gracia y Justicia. *P. González del Alba.*

II. Cronaca de los tribunales. III. Revista de los tribunales. IV. Noticias bibliograficas. V. Anales de derecho internacional.

Alphabetisches Sachregister*).

Die Zahlen bezeichnen die Seiten.

*) Auf die Literaturberichte sowie auf den Gegenstand der nur dem Titel nach mitgeteilten Gesetze etc. bezieht sich das Sachregister nicht.

C.

D.

E.

F.

G.

H.

I. u. J.

K.

L.

M.

N.

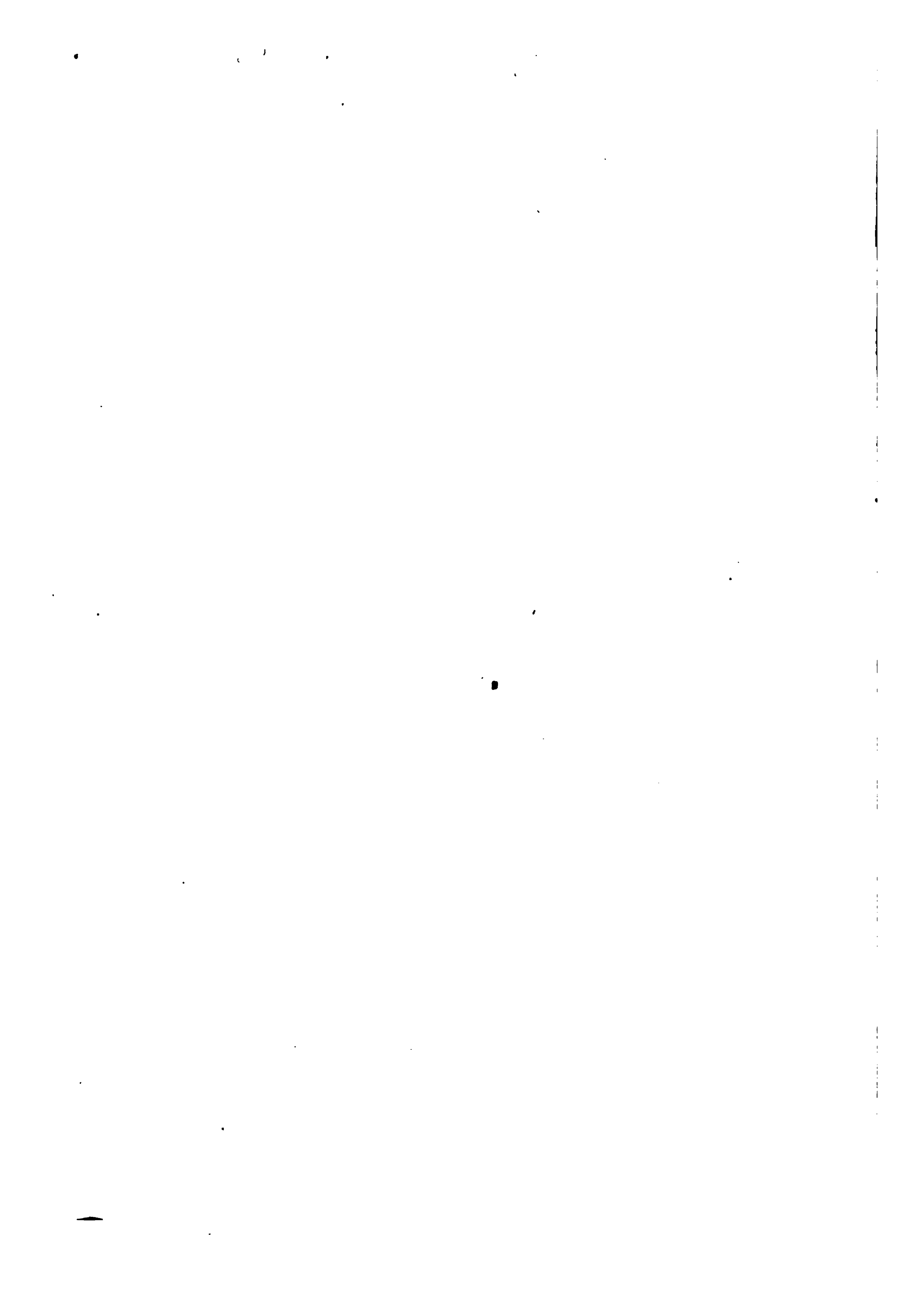
O.

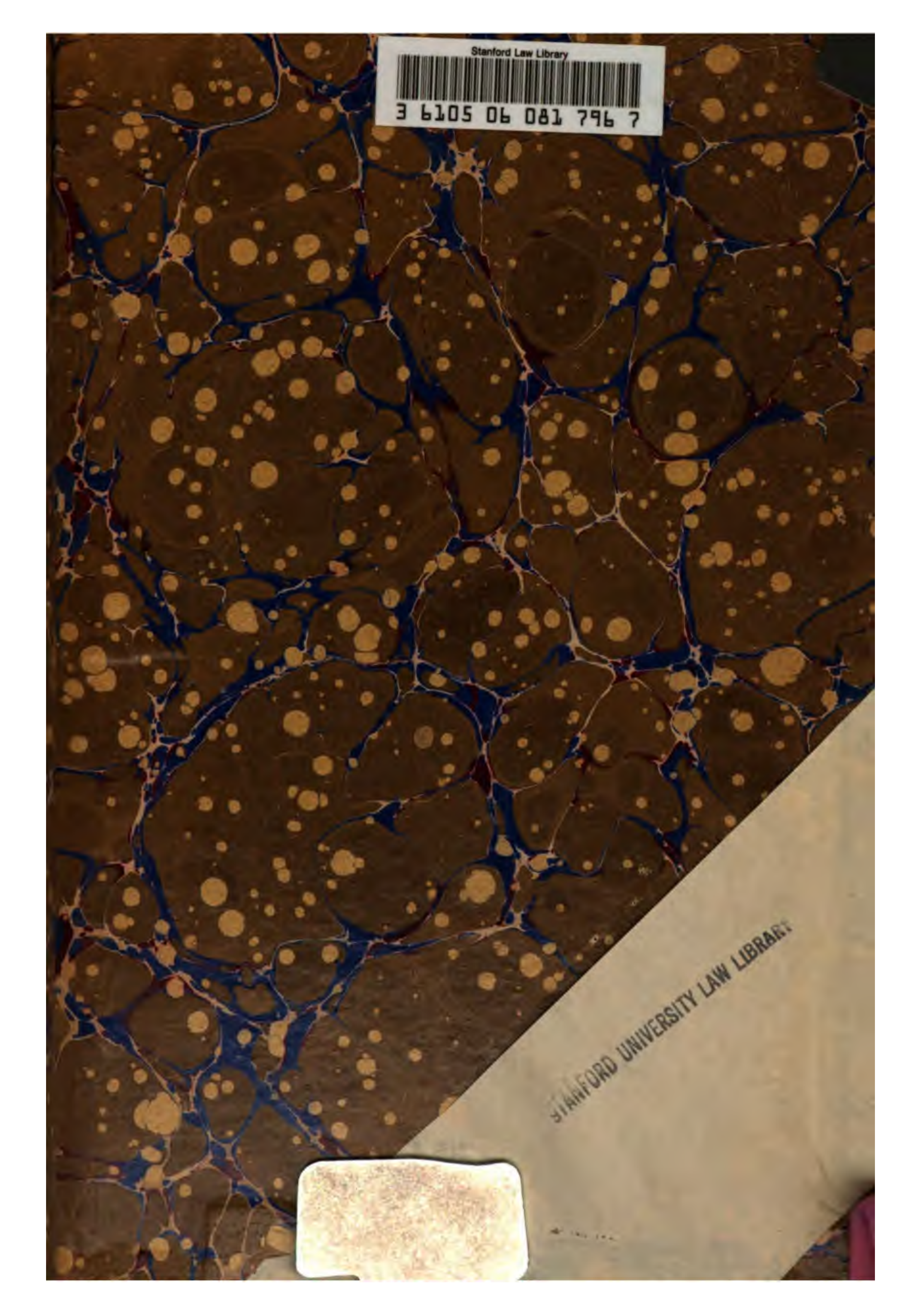
P.

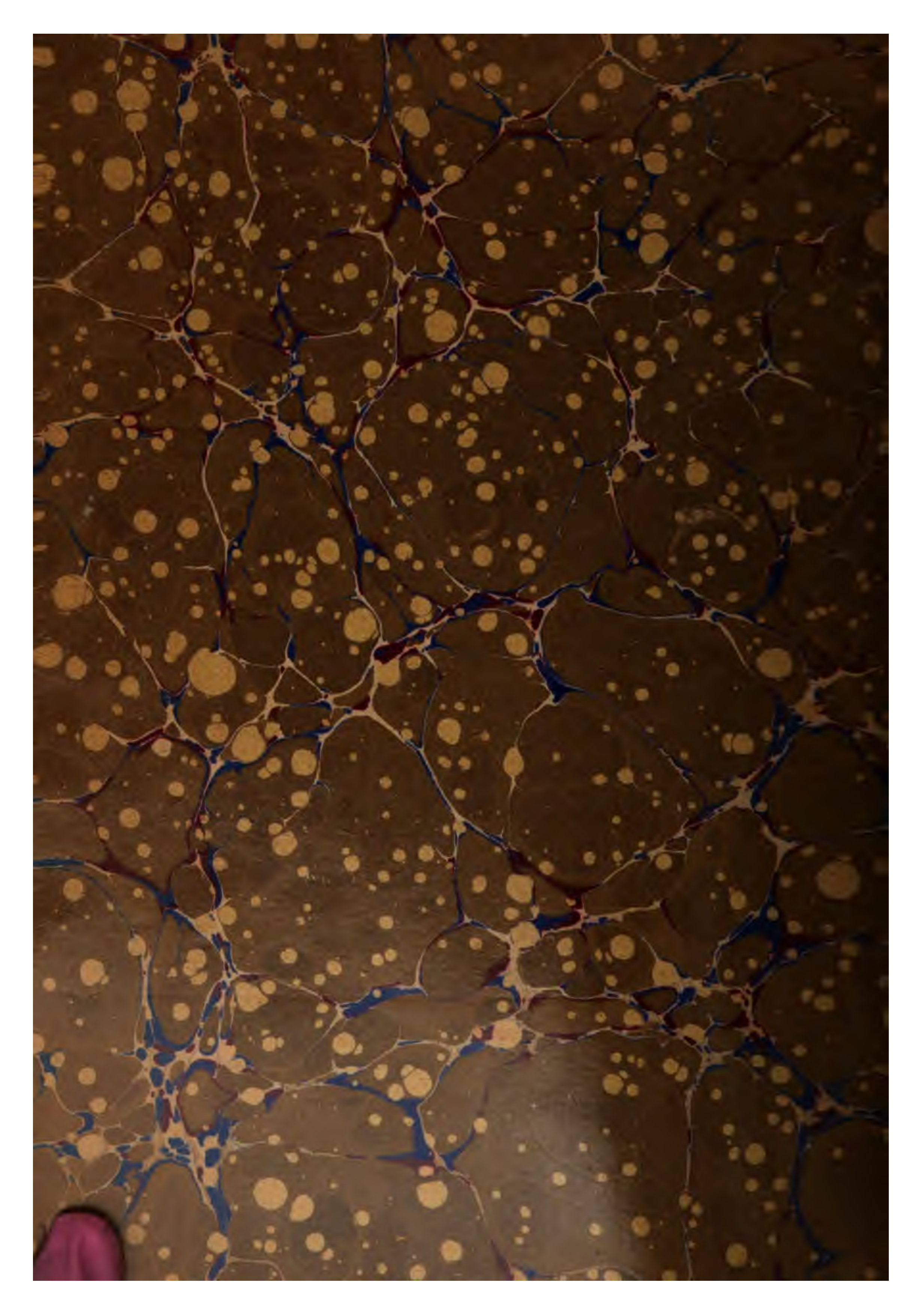
V.

W.

Z.




Stanford Law Library
3 6105 06 081 796 7
STANFORD UNIVERSITY LAW LIBRARY




Stanford Law Library
3 6105 06 081 796 7
STANFORD UNIVERSITY LAW LIBRARY